Der civilrechtliche Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses in Deutschland.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

hohen Juristischen Fakultät der
Königl. Universität zu Marburg

vorgelegt von

Friedrich Carl Plentz

aus Godesberg.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Bonn 1914.

Druck von H. Ludwig, Spezial-Druckerei für Dissertationen.

Berichterstatter:
Geh. Just.-Rat Professor Dr. jur. E. Heymann.

Inhaltsverzeichnis.

		Seite
§ 1.	Einleitung: Wirtschaftliche Bedeutung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses. Begrenzung des Themas	1
§ 2.	I. Die geschichtliche Entwicklung des civilrechtlichen Schutzes des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses .	2
§ 3.	II. Der Begriff des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses	7
§ 4.	III. Der Rechtsgrund des Schutzes des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses	12
	IV. Der civilrechtliche Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses nach geltendem Recht . . .	16
	1. Abschnitt. Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses auf Grund des Gewerbebetriebs als absoluten Rechts . . .	16
§ 5.	A. Allgemeiner Schutz nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch	16
	B. Specieller Schutz:	
	1. durch die gesetzlichen Konkurrenzverbote des Handelsgesetzbuchs:	
§ 6.	a) Inhalt derselben	20
§ 7.	b) Folgen der Verletzung derselben	27
	2. durch den Schutz gegen Verletzung von Geschäfts- u. Betriebsgeheimnissen im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb:	
§ 8.	a) Schutz gegen Verletzung der Schweigepflicht der Geschäftsuntergebenen	30
§ 9.	b) Schutz gegen sonstigen Mißbrauch von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen	39
§ 10.	c) Arten des civilrechtlichen Schutzes zu a) und b) . . .	44
	2. Abschnitt. Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses auf Grund vertraglicher Abmachungen	49
§ 11.	1. Allgemeiner Inhalt und Gültigkeit solcher Verträge sowie Folgen ihrer Verletzung	49

Seite

2. Einschränkung der Verbindlichkeit solcher Verträge durch die gesetzlichen Vorschriften über die sog. Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren Gewerbegehülfen . . . 54

§ 12. a) Wesen der Konkurrenzklausel, Grenzen ihrer Verbindlichkeit und Voraussetzungen der Geltendmachung von Ansprüchen aus der Konkurrenzklausel 54

§ 13. b) Zuwiderhandlungen gegen die Konkurrenzklausel und deren Folgen 64

§ 14. c) Derzeitige Gesetzesvorschläge zur Abänderung der Vorschriften betr. die Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge 65

§ 15. 3. Abschnitt. Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses auf Grund des allgemeinen Schutzes gegenüber Handlungen gegen die guten Sitten . 74

§ 16. V. Grenzfragen des öffentlichen Rechts 80

Literaturverzeichnis.

Abraham, Die gesetzlichen Konkurrenzverbote im Handelsrecht. Erlanger Diss. Erlangen 1911.

Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung der §§ 74, 75 und des § 76, Abs. 1 des Handelsgesetzbuchs, Nr. 575 der Reichstagsdrucksachen 13. Legislaturperiode 1. Session 1912/13.

Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs, Nr. 35 der Reichstagsdrucksachen 9. Legislaturperiode 4. Session 1895/97.

Bericht der Reichstagskommission über den Entwurf des Handelsgesetzbuchs 9. Legislaturperiode 4. Session 1895/97.

Bericht der 6. Kommission zur Vorberatung des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs, 9. Legislaturperiode 4. Session 1895/97.

Besgen, Die Konkurrenzklausel des Handlungsgehülfen. Leipziger Diss. Leipzig 1909.

Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Civilsachen.

v. Brauchitsch, Die neuen preußischen Verwaltungsgesetze, 5. Band. 8. Aufl. Berlin 1907.

Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuchs. Berlin 1897.

Deutsche Juristen-Zeitung.

Droysen, Die §§ 74, 75 des Handelsgesetzbuchs v. 10/5. 97, ein Beitrag zur Lehre von der Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen. Leipziger Diss. Halle a/S. 1908.

Düringer und **Hachenburg,** Das Handelsgesetzbuch v. 10/5. 1897. Band I. 2. Aufl. Mannheim 1908.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Finger, Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb v. 7/6. 1909 nebst dem Recht am Namen und § 826 BGB. 4. vermehrte Aufl. Berlin 1911.

Fließ, Die Verpflichtung der Handlungsgehülfen zur Wahrung von Geschäftsgeheimnissen. Erlanger Diss. Berlin 1898.

Friedländer, Der strafrechtliche Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses. Rostocker Diss. Berlin 1903.

Fuld, Das Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb v. 7/6. 1909, Kommentar. 3. vermehrte Aufl. Hannover 1910.

Fuisting, Die preußischen direkten Steuern. 1. Band. 7. Aufl. Berlin 1907.

„Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht", Zeitschrift des deutschen Vereins zum Schutze geistigen Eigentums, herausgegeb. v. Dr. Osterrieth.

Gierke, Deutsches Privatrecht Band I. Leipzig 1895.

Gierke, „Der Rechtsgrund des Schutzes gegen unlauteren Wettbewerb" in „Gewerbl. Rechtsschutz" v. 1895.

Goldmann, Das Handelsgesetzbuch v. 10/5. 1897. Band I. Berlin 1901.

Hesse, Der Rechtsschutz der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse. Leipzig 1906.

Juristische Wochenschrift, Organ des deutschen Anwaltsvereins.

Keller, Der strafrechtliche Schutz des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses. Leipziger Diss. Andelfingen 1905.

Kohler, Recht des Markenschutzes. Würzburg 1884.

Lehmann und **Ring,** Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. Band I. Berlin 1902.

Lobe, Die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs. Band I: Der unlautere Wettbewerb als Rechtsverletzung nach dem BGB und den Nebengesetzen. Leipzig 1907.

Lobe, Systematische Darstellung des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs. Leipzig 1896.

Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band II. 1888.

Motive zum Entwurf eines Handelsgesetzbuchs für die preußischen Staaten. 1857.

Mugdan und **Falkmann,** Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Civilrechts.

Neuburg, Zunftgerichtsbarkeit und Zunftverfassung in der Zeit vom 13.—16. Jahrhundert. 1880.

Neumann, Jahrbuch des deutschen Rechts. Berlin 1904 ff.

Ortloff, „Zum Schutze der Geschäftsgeheimnisse" in Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung und Verwaltung Jahrgang 1883 NF VII. Band S. 601 ff.

Pinner, Kommentar zum Reichsgesetz über den unlauteren Wettbewerb. Berlin 1903.

Planck, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Band II. 3. Aufl. 1907.

Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand.

Ritter, „Die Konkurrenzklausel im neuen Recht" in der Deutschen Juristen-Zeitung 7. Jahrgang S. 349 ff.

Rustige, Die rechtliche Stellung des Handelsvolontärs. Tübinger Diss. Tübingen 1908.

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band I. 8. Aufl. Berlin 1906.

Stegemann, Unlauteres Geschäftsgebaren. 2 Bände. 1894.

Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags, 9. Legislaturperiode 4. Session 1895/97 und 13. Legislaturperiode 1. Session 1912/13.

Thanner, Der Schutz gegen Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen. Heidelberger Diss. Leipzig 1910.

Tiedemann, Das gesetzliche Konkurrenzverbot und die Konkurrenzklausel des Handlungsgehülfen nach dem neuen Handelsgesetzbuch. Leipziger Diss. Leipzig 1904.

Tischbein, Die gesetzlichen Konkurrenzverbote des Handelsrechts. Rostocker Diss. Rostock 1902.

Träger, „Der Schutz gegen unlautere Konkurrenz im Gebiete des Preuß. Allg. Landrechts" in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts. Bd. 36 S. 196 ff.

„Unlauterer Wettbewerb", Monatsschrift für gewerblichen Rechtsschutz, neuerdings unter dem Titel „Markenschutz und Wettbewerb" herausgegeb.

Verhandlungen des 19. Deutschen Juristentags, herausgegeb. vom Schriftführeramt der ständigen Deputation 1888.

Verhandlungen des 29. Deutschen Juristentags, 1906.

Vorläufiger Bericht der 12. Kommission des Reichstags über den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der §§ 74, 75 und des § 76 Abs. 1 des Handelsgesetzbuchs, 13. Legislaturperiode 1. Session 1912/13.

Winter, Die strafrechtliche Bedeutung des Verrats von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen. Erlanger Diss. München 1911.

Abkürzungen.

ADHG = Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch v. 1861.
Art. = Artikel.
BGB = Bürgerliches Gesetzbuch.
CPO = Civilprozeßordnung.
DJZ = Deutsche Juristen-Zeitung.
EG = Einführungsgesetz.
GewO = Gewerbeordnung.
GR = Zeitschrift „Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht".
HGB = Handelsgesetzbuch.
JW = Juristische Wochenschrift.
Msch = Zeitschrift „Markenschutz und Wettbewerb".
PrALR = Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten v. 5/2. 1794.
PrEinkStG = Preußisches Einkommensteuergesetz v. 24/6. 1891 in der Fassung v. 19/6. 1906.
RGCS = Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen.
RGSS = Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
ROHG = Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Rspr. d. OLGe = Rechtsprechung der Oberlandesgerichte v. Mugdan und Falkmann.
RVersO = Reichsversicherungsordnung v. 19. Juli 1911.
UW = Zeitschrift „Unlauterer Wettbewerb".
UWG = Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb v. 7. Juni 1909.

§ 1. Einleitung: Wirtschaftliche Bedeutung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses. Begrenzung des Themas.

Von Jahr zu Jahr gewinnen Handel und Industrie in Deutschland immer mehr an Bedeutung, und die Zahl der verschiedenen gewerblichen Betriebe wird stets größer. Je weiter aber der Kreis derjenigen Personen wird, welche in Handel und Industrie ihren Lebensunterhalt suchen, desto schwerer und härter gestaltet sich der Konkurrenzkampf. Lediglich Fleiß und Arbeit genügen heutzutage häufig nicht mehr, um ein Geschäft hochzubringen. Vielmehr sind es meist die von dem Gewerbetreibenden in seinem Geschäft benutzten Erwerbs- und Hilfsmittel, welche die Prosperität des Unternehmens bedingen.

Das sicherste Erwerbs- und Hilfsmittel für einen Gewerbetreibenden ist zweifellos das Patent, welches ihm die ungestörte Ausbeutung und Verwertung einer Erfindung ermöglicht. Für manche Industriezweige ist es jedoch vielfach nicht angängig, in einem Patent einen wirksamen Schutz für eine Erfindung zu erlangen. So ist z. B. der Patentschutz für chemische Verfahrensarten unzureichend, weil in vielen Fällen der Nachweis ausgeschlossen sein würde, daß ein bestimmtes patentiertes chemisches Verfahren von einem Unbefugten nachgeahmt worden ist [1]). Von besonderer Wichtigkeit ist deshalb oft die Wahrung eines zwar nicht patentierten, aber patentfähigen Betriebsgeheimnisses. Als Beispiel für die Bedeutung eines solchen gewahrten Geheimnisses sei hier nur auf die Geheimhaltung der Gußstahlherstellung von Krupp in Essen hingewiesen, welche das Kruppsche Werk zu einem der ersten Deutschlands gemacht hat [2]). — Neben den patentfähigen sind auch die nicht-patenfähigen Betriebsgeheimnisse, wie z. B. Betriebsvorteile, tech-

1) So auch Keller, Der strafrechtliche Schutz des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses S. 29. 2) Vgl. Friedländer, Der strafrechtliche Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses S. 44.

nische Vervollkommnungen, besondere technische Handgriffe, für einen Gewerbebetrieb von großem wirtschaftlichen Wert.

Aber nicht nur die in der Regel das Erzeugnis geistiger Arbeit darstellenden Betriebsgeheimnisse, sondern auch die einfacheren Geschäftsgeheimnisse können für einen Gewerbebetrieb bedeutungsvoll sein. Es bildet hier neben dem Geheimbleiben von Bezugsquellen oder Kundenlisten sogar schon das Geheimbleiben von geschäftlichen Vorgängen oder geschäftlichen Tatsachen für das Gedeihen eines Gewerbebetriebs ein wesentliches Erfordernis.

Ein Geschäfts- und Betriebsgeheimnis vermag nicht allein die Produktionskraft eines Gewerbebetriebs zu heben, den Warenumsatz zu vergrößern, höheren Erwerb herbeizuführen, kurz gesagt: eine nicht zu unterschätzende Überlegenheit über die Konkurrenz zu verschaffen, vielmehr hängt von der Unversehrtheit eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses oft die Blüte, ja selbst die Existenz eines Gewerbebetriebs ab. Deshalb muß die Verletzung fremder Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse als eines anständigen und ehrbaren Menschen unwürdig gelten. Gleichwohl sind im Geschäftsleben Fälle solcher verwerflichen Handlungsweise vorgekommen und haben einen gesetzlichen Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses notwendig gemacht. Dieser Rechtsschutz besteht nicht nur in einer Reihe strafrechtlicher, sondern auch civilrechtlicher Bestimmungen. Während nun der strafrechtliche Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses in der juristischen Literatur ziemlich eingehend behandelt worden ist, kann man dies bezüglich des civilrechtlichen Schutzes nicht behaupten. In dieser Abhandlung soll darum der Versuch gemacht werden, gerade den civilrechtlichen Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses in Deutschland darzustellen.

§ 2. I. Die geschichtliche Entwicklung des civilrechtlichen Schutzes des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses.

Erst im Mittelalter entwickelte sich das Gewerbe in Deutschland zu einem beachtenswerten Faktor im Volksleben. Dem Gewerbebetrieb waren damals solche Schran-

ken gesetzt, daß ein unlauterer Wettbewerb zwischen den Gewerbetreibenden und demzufolge eine Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen nur selten aufkommen konnte. Solange die Ausübung gewerblicher Arbeit in grundherrschaftlicher Gebundenheit erfolgte und der Grundherr die Regelung des Gewerbebetriebs übernahm, war ein Wettbewerb nicht gut möglich. Als später die gesamte gewerbliche Tätigkeit in der genossenschaftlichen Form der Zünfte sich vollzog, war der Wettbewerb auf die Zunftgenossen beschränkt. Ein Gewerbe konnte nur von diesen betrieben werden, da die Bönhasen nicht geduldet wurden. Die Grenze zwischen den verschiedenen Gewerbebetrieben war peinlich gezogen. Die Menge der Rohstoffe, die jemand anschaffen, die Zahl der Gesellen und Lehrlinge, die er halten durfte, war auf ein Maximum festgesetzt. Ja die Ausübung gewerblicher Tätigkeit war nur bis zur Erlangung eines dem Gewinne des andern Zunftgenossen gleichkommenden Gewinnes gestattet. Ferner bestanden damals die sogenannten Zwangs- und Bannrechte, d. h. gewisse Gewerbeprivilegien, welche die Einwohner eines Bezirks verpflichteten, Bedürfnisse einer bestimmten Art nur durch den Berechtigten befriedigen zu lassen. Man konnte also z. B. einzelne Waren nur bei einem bestimmten Gewerbetreibenden entnehmen und durfte sie nicht von einem anderen sich beschaffen.

Bei einer solchen Einengung des Wettbewerbs [1]) war keine Veranlassung gegeben, im Wege der Gesetzgebung gegen eine etwaige Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen den Gewerbebetrieb besonders zu schützen, zumal bei den einfachen Formen des Gewerbebetriebs und der geringen Arbeitsentwicklung im Mittelalter Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse nur selten vorhanden waren. Überdies übten die Zünfte strenge Gewerbepolizei, indem ihre Organe unnachsichtlich gegen jede unredliche Handlungsweise der Mitglieder vorgingen, so daß etwaige Mißbräuche von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen nicht ungeahndet blieben.

1) Vgl. zu unseren vorstehenden Ausführungen: Neuburg, Zunftgerichtsbarkeit und Zunftverfassung S. 130, 134, 110 f, 120

Als die landesherrliche Gewalt in den deutschen Territorien sich bildete, ließ sie zwar die Zünfte und die durch sie geschaffene Gebundenheit gewerblicher Arbeit bestehen, brach aber deren Macht und regelte selbst den Gewerbebetrieb. Seit Anfang des 18. Jahrhunderts finden wir in den Territorien Gesetze und Verordnungen, die einen Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen enthielten. Diese Bestimmungen bezweckten aber nicht, den Gewerbetreibenden gegen das Eindringen der Konkurrenten in seine Geheimnisse oder gegen den Verrat von Geheimnissen durch Angestellte zu schützen, vielmehr lediglich eine Einschränkung der gewerblichen Freizügigkeit im Staatsinteresse, um das Gewerbe des Auslands von den dem inländischen Gebiet eigenen Fabrikationsgeheimnissen auszuschließen. So war es z. B. untersagt, inländische Geheimnisse Ausländern zu verraten oder auch nur Maschinen oder Werkzeuge an Ausländer zu verkaufen [2]).

Anders gestalteten sich die Verhältnisse seit der großen französischen Revolution. Mit dem 1. 4. 1791 erfolgte in Frankreich die Einführung der allgemeinen Gewerbefreiheit, in Preußen für die alten Länder bereits 1810, für ganz Preußen erst 1845. In den anderen deutschen Staaten geschah fast überall dasselbe. Für die Gebiete, wo noch keine Gewerbefreiheit vorhanden war, brachte sie dann der Norddeutsche Bund mit dem Freizügigkeitsgesetz vom 1. 11. 1867 bezw. der Gewerbeordnung vom 21. 6. 1869. Mit der Verkündung der allgemeinen Gewerbefreiheit machte sich nicht nur die gute, sondern auch die böse Seite derselben geltend; es zeigten sich nicht allein die schaffenden, sondern auch die zerstörenden Kräfte der freien Konkurrenz. Die häufig vorkommenden Mißbräuche der Gewerbefreiheit mußten zu mannigfachen Einschränkungen derselben zum Schutze des ehrlichen Gewerbebetriebs führen. Vor allem offenbarte sich immer mehr, daß ein Schutz des letzteren gegen Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen und gegen deren unbefugte Verwertung unbedingt erforderlich war. Eine Folgeerscheinung der allgemeinen Gewerbefreiheit war auch, daß die Formen des Gewerbebetriebs immer komplicierter

2) Vgl. Keller S. 12, Friedländer S. 2 u. 18 f.

wurden und man mit der Zeit die Arbeitsteilung in immer umfangreicherem Maßstabe durchführte, so daß die Zahl der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse und damit auch der möglichen Verletzungen immer größer wurde.

Den ersten civilrechtlichen Schutz gegen den Mißbrauch fremder Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse finden wir in Frankreich. Hier betrachtete man die Beeinträchtigung des Gewerbebetriebs schon früh als rechtswidrige Schadenszufügung und wandte deshalb die allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Schadenszufügung auch in allen Fällen an, in denen der Gewerbebetrieb durch Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen gestört wurde. Man erkannte deshalb auf Grund der Artikel 1382 und 1383 des Code civil eine allgemeine civilrechtliche Schadensersatzpflicht bei Verrat oder unbefugter Verwertung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen an. In Deutschland war ein solcher civilrechtlicher Schutz nur in den Gebietsteilen des rheinischen Rechts und von Baden, wo die genannten Artikel des Code civil galten, vorhanden. In den übrigen deutschen Staaten fehlte es an einem direkten civilrechtlichen Schutze gegen Mißbrauch fremder Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse sowohl nach gemeinem wie nach Partikularrecht. Zwar gab es nach gemeinem Recht die actio iniuriarum, die actio legis Aquiliae und die actio doli, welche man für einen Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses heranziehen konnte; ihre Anwendung geschah aber nicht, weil der Beweis einer Rechtsverletzung überaus schwierig gewesen wäre [3]). Auch das PrALR enthielt Vorschriften, die zu einem Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen geeignet waren [4]); die Rechtsprechung wandte die Vorschriften aber nicht in entsprechendem Sinne an [5]). Eine die Verwertung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen indirekt verhindernde Bestimmung fand sich noch im PrALR [6]) für den Faktor, d. h. den obersten Handlungsdiener und Stellvertreter des Principals, indem demselben

3) Ähnlich Thanner, Der Schutz gegen Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen S. 13. 4) PrALR Teil I Titel 6 §§ 8 bis 14.

5) Vgl. Träger bei Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 36 S. 224. 6) PrALR Teil II Titel 8 §§ 523 ff.

untersagt wird, während des Anstellungsverhältnisses Handelsgeschäfte für eigene Rechnung zu betreiben.

In neuester Zeit erfolgte der erste civilrechtliche Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses durch das ADHG von 1861. Durch das ADHG wurde den Prokuristen, Generalhandlungsbevollmächtigten und Handlungsgehülfen, den Mitgliedern des Vorstands einer Aktiengesellschaft und den persönlich haftenden Gesellschaftern der verschiedenen Handelsgesellschaften verboten, für eigene oder eines Dritten Rechnung für die Dauer des Dienst- bezw. Gesellschaftsverhältnisses Handelsgeschäfte zu machen [7]). Der Gewerbebetrieb wurde hierdurch vor einer Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, insoweit es sich um die Verwertung der Geheimnisse durch die genannten Personen während des Dienst- bezw. Gesellschaftsverhältnisses handelte, geschützt. Irgend einen weiteren Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen gab es in Deutschland für das Civilrecht außer in dem Geltungsgebiet des Code civil bis 1896 nicht, es sei denn, daß ein solcher Schutz durch besonderen Vertrag vereinbart wurde.

Das Verdienst des Landrichters Ortloff in Weimar ist es gewesen, durch eine Abhandlung in Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung und Verwaltung [8]) für eine besondere gesetzliche Regelung des Verrats von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen eingetreten zu sein. Weiter war es eine Eingabe des Vereins zur Wahrung der Interessen der chemischen Industrie [9]), die die Bewegung zum Schutze des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses in Fluß brachte. Von den zur Äußerung angerufenen Vertretungen des deutschen Handels war sonderbarerweise die Handelskammer für Oberbayern der Ansicht, daß ein gesetzlicher Schutz der Geschäftsgeheimnisse untunlich sei. Die Ältesten der Kaufmannschaft von Berlin traten dagegen besonders für eine Ausgestaltung des civilrechtlichen Schutzes ein [10]). Der Ausschuß des deutschen Handelstages sprach sich in seiner Sitzung vom 22./23. 11. 1894 dahin aus, es sei ein erweiterter

7) ADHG Art. 56, 59, 232. 8) Schmollers Jahrbuch Bd. VII NF S. 601 ff. 9) Vgl. Verhandlungen des 19. Deutschen Juristentags von 1888 Bd. I S. 85. 10) Vgl. Verhandlungen des 19. Deutschen Juristentags von 1888 Bd. I S. 115, 123/124.

gesetzlicher, sowohl civil- wie strafrechtlicher, Schutz gegen Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen erforderlich [11]). Am 16. 4. 1894 versprach Staatssekretär v. Bötticher die Vorlegung eines auch den Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses enthaltenden Gesetzentwurfs zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs. Dieses Gesetz kam nach vorhergegangener eingehender Besprechung und Beratung der auf den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen bezüglichen Bestimmungen 1896 zustande. In dem an die Stelle dieses Gesetzes getretenen Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb von 1909 [12]) sind die auf den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen sich beziehenden Vorschriften des alten Gesetzes fast unverändert geblieben. — Weiter hat das BGB, wie wir in unserer Abhandlung sehen werden, eine Reihe von Bestimmungen geschaffen, die einen weitreichenden civilrechtlichen Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen ermöglichen. Auch werden durch die gesetzlichen Konkurrenzverbote des neuen HGB in Anlehnung an die entsprechenden früheren Bestimmungen des ADHG die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse civilrechtlich geschützt.

§ 3. II. Der Begriff des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses.

Eine gesetzliche Definition des Begriffes „Geschäfts- und Betriebsgeheimnis" fehlt. Dies Fehlen ist aber kein Zufall, sondern beabsichtigt. Der Gesetzgeber hat eingesehen, daß eine erschöpfende Begriffsentwicklung kaum möglich war, und es deshalb für am zweckmäßigsten gehalten, dem Richter nicht die Entscheidung des einzelnen Falles durch die Schranken einer Definition zu erschweren [1]).

Bei Beantwortung der Frage, was wir unter einem Geschäfts- und Betriebsgeheimnis zu verstehen haben, ist es zunächst erforderlich, sich über den Begriff „Geheimnis" im Rechtssinne klar zu werden. Staatssekretär v. Bötticher

11) Vgl. Thanner S. 22. 12) In unserer Abhandlung mit UWG bezeichnet.

1) Vgl. Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs — Nr. 35 der Drucksachen des Reichstags 9. Legislaturperiode 4. Session 1895/97 S. 2.

erklärte bei der ersten Beratung des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs auf eine Anfrage hin, Geheimnis sei alles, was sonst nicht bekannt sei [2]). Hiermit ist die objektive Seite des Geheimnisbegriffs herausgehoben. Denn zu einem Geheimnis gehört unbedingt eine noch nicht offenkundige Tatsache, da man als geheim im Leben nur diejenigen Tatsachen bezeichnet, die der Allgemeinheit noch unbekannt sind. Sowohl ein Gegenstand wie auch ein Zustand oder Vorgang kann eine solche Tatsache sein. Völlige Neuheit der sonst nicht bekannten Tatsache ist aber nicht zu fordern [3]). Falls z. B. eine Tatsache vor einem Menschenalter bekannt gewesen, inzwischen aber ganz in Vergessenheit geraten ist, so kann sie für den, welcher sie neu entdeckt, Gegenstand eines Geheimnisses werden. Ferner ist nicht nötig, daß die Tatsache absolut geheim ist. Trotzdem einzelne Dritte eine Tatsache kennen, kann dieselbe geheim sein, wenn sie nur nicht allgemein bekannt wird [4]). — Neben dem objektiven Erfordernis, nämlich dem Mangel der Offenkundigkeit der geheimgehaltenen Tatsache, ist für den Begriff des Geheimnisses nach der subjektiven Seite hin der Geheimhaltungswille des Geheimnisinhabers erforderlich. Denn erst der Wille des Geheimnisinhabers, eine Tatsache geheimzuhalten, entscheidet die Frage, ob ein rechtlich geschütztes Geheimnis anzunehmen ist oder nicht [5]). Dieser Wille muß aber erkennbar deutlich zum Ausdruck gebracht und in einem Interesse des Geheimnisträgers an der Geheimhaltung begründet sein.

Erst durch seine Beziehung zu enger begrenzten Kreisen gewinnt der Geheimnisbegriff im Leben Bedeutung [6]). Auf diese Weise ergeben sich die Begriffe Staatsgeheimnis, militärisches Geheimnis, Kunstgeheimnis, Briefgeheimnis und auch Geschäfts- und Betriebsgeheimnis. Um die Definition dieses letzteren Begriffes handelt es sich nun hier.

---

2) Vgl. Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags 9. Legislaturperiode 4. Session 1895/97 S. 108.

3) RGSS Bd. 31 S. 90. 4) RGSS Bd. 13 S. 60 und Bd. 26 S. 5.

5) So ähnlich Keller S. 34. 6) Vgl. Finger, Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb v. 7. 6. 1909, S. 371; Friedländer S. 25.

Sowohl die Geschäftsgeheimnisse wie die Betriebsgeheimnisse sind Geheimnisse des Gewerbebetriebs. Unter Geschäftsgeheimnissen sind solche Geheimnisse zu verstehen, die dem Absatz und dem Vertrieb der Waren oder einer sonstigen Tätigkeit im Handelsverkehr, also dem kaufmännischen Teil des Gewerbebetriebs angehören, unter Betriebsgeheimnissen dagegen solche Geheimnisse, die sich auf die Hervorbringung und Herstellung von Waren und gewerblichen Leistungen, also auf den technischen Teil des Gewerbebetriebs beziehen. Auch bei den Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen müssen die oben dargelegten Voraussetzungen des allgemeinen Geheimnisbegriffes gegeben sein; es sind aber diese Erfordernisse nach verschiedenen Richtungen hin zu modificieren. Hinsichtlich des objektiven Erfordernisses, daß die geheimgehaltene Tatsache sonst nicht bekannt sein darf, ist zu bemerken, daß die Zahl der das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis Kennenden in einem gewerblichen Unternehmen oft recht groß ist. Man darf deshalb nicht verlangen, daß die Zahl derjenigen, denen das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis bekannt ist, irgendwie bestimmt sein muß. Nur muß die Kenntnis dieser Personen auf Grund ihrer besonderen Beziehungen zum Inhaber des betr. Unternehmens erlangt sein. Weiter kann nur diejenige Tatsache ein Geschäfts- und Betriebsgeheimnis sein, die der Geschäftsgebarung oder dem Fabrikbetrieb so eigentümlich ist, daß sie in anderen Kreisen noch nicht bekannt ist [7]). Es ist also nur das als Geschäfts- und Betriebsgeheimnis anzusehen, was sich als Besonderheit eines Gewerbebetriebs erweist, nicht jedoch das, was auch in anderen Betrieben vorkommt [8]). — Was den Geheimhaltungswillen des Inhabers eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses anlangt, so ist zu fordern, daß ein vermögensrechtliches Interesse für ihn bestimmend ist. Dies Interesse ist schon dann vorhanden, wenn der Geheimnisinhaber durch Bekanntwerden des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses in seinem Gewerbebetrieb geschädigt würde.

7) Vgl. Stenographische Berichte der Reichstagsverhandlungen 1895/97 S. 108 und RGSS Bd. 29 S. 428.

8) Vgl. Finger S. 377; RGSS Bd. 31 S. 92.

Auf Grund vorstehender Erörterungen möchten wir als Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse bezeichnen: alle sich auf die kaufmännische Seite oder die technischen Verhältnisse eines Gewerbebetriebs beziehenden, nicht allgemein bekannten, dem Gewerbebetrieb eigentümlichen Tatsachen, die nach dem erkennbaren, auf vermögensrechtlichem Interesse beruhenden Willen des Geheimnisinhabers nicht offenbart werden sollen.

Im folgenden sei es uns gestattet, eine Anzahl Beispiele sowohl von Geschäfts- wie von Betriebsgeheimnissen anzuführen, um ein Bild davon zu bekommen, was alles im gewerblichen Leben als Geschäfts- und Betriebsgeheimnis gelten kann [9]). Wenden wir uns zunächst den die kaufmännische Seite eines Gewerbebetriebs, den Handelsverkehr betreffenden Geschäftsgeheimnissen zu. Hier kommen einmal die auf den inneren Betrieb eines Geschäfts bezüglichen Tatsachen in Betracht: der Inhalt von Geschäftspapieren, Kopierbüchern und Notizbüchern, schriftliche Pläne, Kostenanschläge, Selbstkostenberechnungen, Art der Preisfestsetzung, die Bedeutung der an den Waren angebrachten Buchstaben oder Zahlen, die kaufmännische Buchführung, Jahresabschlüsse, Bilanzen, Inventuren, Organisation des Gewerbebetriebs, Arbeitsvorgänge [10]), Löhnungsverhältnisse des Personals, Geschäftsreisen des Principals, die Tatsachen, daß ein Geschäft mit fremdem Geld betrieben wird oder daß demnächst ein Gesellschafter in ein Geschäft eintritt. — Nicht minder wichtig sind die auf den Geschäftsverkehr nach außen sich erstreckenden Geschäftsgeheimnisse, wie Verzeichnisse und Adressen von Lieferanten, Bezugsbedingungen, einfache Kundenlisten und solche von kaufkräftigen Kunden [11]), Rabattkundenlisten, Art der Geschäftsverbindung mit Kunden [12]), gewöhnliche Offerten und Submissionsofferten [13]), An- und Verkaufsbedingungen, Preiskonventionen.

9) Vgl. Hesse, Der Rechtsschutz der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse S. 22 bis 29; Finger S. 372 bis 377.

10) UW Jahrg. 1, S. 183. 11) Msch Jahrg. 10, S. 95 und UW Jahrg. 2, S. 16. 12) Reichsgericht in DJZ 3. Jahrg. S. 82.

13) JW 34. Jahrg. S. 352.

Bei den die technischen Verhältnisse eines Gewerbes, die Herstellung eines gewerblichen Produkts betreffenden Betriebsgeheimnissen kann es sich, wie wir im § 1 dieser Abhandlung bereits kurz berührt haben, sowohl um des Patentschutzes fähige Verfahren oder Erfindungen, als auch um nicht-patentfähige Schöpfungen geistiger Tätigkeit geringeren Grades handeln; ja sogar bloße Entdeckungen können in Frage kommen. Aus der großen Zahl von Betriebsgeheimnissen sind zu nennen: die Betriebseinrichtungen, Fabrikationsmethoden, Besonderheiten des Herstellungsverfahrens, z. B. Art der Mischung verschiedener Ingredienzien, Herstellung von Likör oder Saucen, besondere Zubereitungsarten wie Zementbereitungsverfahren [14]), Zubereitung eines Kohlenstifts zur Erzeugung elektrischen Lichts, Recepte für chemische Herstellung von Emaille, Recepte über Herstellung von Bier, Mischung von Farben [15]), Bereitung von Tinte, Futtermehl und Maschinenfetten, Feuerungsmethoden, technische Fortschritte und Verbesserungen, Fabrikationsvorteile [16]), technische Hilfsmittel, Kunstgriffe, Modelle von Maschinen, Uhrenteilen oder Schuhen, Modelle und Muster einer Wäschefabrik, Zeichnungen von Fabrikanlagen, Originalzeichnungen in Möbelfabriken, Entdeckungen über Einwirkung der Zeitdauer gewisser Temperaturgrade oder über Wirkungen des elektrischen Stroms.

Im Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs erfolgte eine Gleichstellung der Geschäftsgeheimnisse und der Betriebsgeheimnisse. Gegen diese Gleichstellung war von vielen Seiten Widerspruch erhoben worden. Während man nämlich fast ausnahmslos für einen gesetzlichen Schutz der Betriebsgeheimnisse eintrat, erklärte man einen Schutz der Geschäftsgeheimnisse für unnötig, jedenfalls nicht für so nötig wie bei den Betriebsgeheimnissen [17]). Die Gesetzgebung hat sich aber [18]) für denselben Schutz der Geschäftsgeheimnisse wie der Betriebsgeheimnisse aus dem Grunde entschieden, weil man nur mit Schwierigkeit für manche

14) JW 30. Jahrg. S. 284.

15) Bolze Bd. 8, 214. 16) RGSS Bd. 32 S. 136; Bd. 33 S. 354.

17) Vgl. Wermert bei Stegemann Bd. II S. 48.

18) Vgl. Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs S. 12.

Erwerbszweige eine Abgrenzung von Geschäftsgeheimnissen und Betriebsgeheimnissen vornehmen könne. Auch das Reichsgericht steht auf dem Standpunkt, daß eine Unterscheidung zwischen Geschäftsgeheimnissen und Betriebsgeheimnissen im praktischen Leben oft nicht durchführbar sei [19]).

§ 4. III. Der Rechtsgrund des Schutzes des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses.

Über den Rechtsgrund des Schutzes des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses finden sich die verschiedensten Ansichten in der Literatur vertreten. — Wenig besagend ist das, was Ortloff [1]) als Grund solchen Schutzes angibt. Er spricht von einem Recht auf Bewahrung von Geheimnissen, läßt uns aber im Unklaren darüber, warum gerade das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis geschützt wird.

Nicht viel weiter führt uns die von Siewert bei Stegemann [2]) vertretene Anschauung, daß in der Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses die Verletzung einer Treupflicht des Angestellten gegenüber dem Geschäftsherrn zu erblicken sei. Hierauf ist zu erwidern, daß die Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses durch Angestellte nur einen Fall der möglichen Verletzungen von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen darstellt, daß somit in einer Anzahl von Fällen von einer Verletzung einer Treupflicht nicht gesprochen werden kann.

Auch nicht richtig ist es, wenn man als Angriffsobjekt bei Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen die Kundschaft bezw. die Beziehungen des Mitbewerbers zu seinen Kunden annimmt [3]). Beim Beginn eines neuen Gewerbebetriebs sind nämlich oft überhaupt noch keine Kunden da, so daß hier bei Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen das Rechtsgut der Kundschaft garnicht berührt wird.

---

19) RGSS Bd. 31 S. 90 f.

1) in Schmollers Jahrbuch Bd. VII NF S. 601 ff.

2) Stegemann Bd. II S. 24 ff.

3) Vgl. Träger in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 36 S. 211.

Nach der von Osterrieth [4]) vertretenen Theorie des Immaterialgüterrechts wäre im Geschäfts- und Betriebsgeheimnis ein Immaterialgut geschützt. Da aber die Theorie des Immaterialgüterrechts mit den Anschauungen der deutschen Rechtswissenschaft, welche selbständige Gegenständlichkeit des Schutzobjekts fordert, unvereinbar ist [5]), so ist ein Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses als eines Immaterialguts nicht haltbar.

Auch die Meinungen von Fließ und Friedländer sind nicht zu billigen. Fließ knüpft an die Theorie Kohlers von den Individualrechten an [6]). Kohler, der bereits in seinem „Deutschen Patentrecht" von 1878 von dem jeder Person innewohnenden Recht auf Anerkennung ihrer Besonderheit und Individualität spricht, legt dieses Recht ausführlicher in seinem „Markenschutz" [7]) dar; niemand dürfe sich, sagt er, fremdes Arbeitsverdienst aneignen. In der Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses sieht nun Fließ die Verletzung eines solchen Individualrechts. — Nach Friedländer hat man in dem Geschäfts- und Betriebsgeheimnis, in welchem sich die gewerbliche Individualität offenbare, das Produkt redlicher gewerblicher Arbeit schützen wollen. Im Geschäfts- und Betriebsgeheimnis werde das Resultat der physischen und geistigen Kraft des Gewerbetreibenden geschützt und ihm ein Recht daran als dem Ausfluß seiner Persönlichkeit gewährt [8]). — Ein Geschäfts- und Betriebsgeheimnis kann zwar ein „Arbeitsverdienst" oder das „Produkt redlicher gewerblicher Arbeit" sein, ist dies aber nicht immer, z. B. zweifellos nicht die als Geschäftsgeheimnis geheimzuhaltende Tatsache, daß demnächst ein Gesellschafter in ein Geschäft eintritt oder daß ein Geschäft mit fremdem Geld betrieben wird. Fließ's und Friedländers Anschauungen decken also nicht alle Fälle von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, reichen mithin für die Feststellung des Rechtsgrundes des Schutzes des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses nicht aus.

4) Vgl. „Reform des Urheberrechts" 1893.

5) Vgl. Gierke in GR von 1895 S. 111.

6) Vgl. Fliess, Die Verpflichtung des Handlungsgehilfen zur Wahrung von Geschäftsgeheimnissen S. 19 u. 20.

7) Recht des Markenschutzes S. 77. 8) Vgl. Friedländer S. 49.

Weiter führt uns die Konstruktion O. v. Gierkes, der in seinem „Deutschen Privatrecht“ [9]) dem Recht an Sachen und an anderen Personen die Persönlichkeitsrechte gegenüberstellt, die ihrem Subjekt die Herrschaft über einen Bestandteil der eigenen Persönlichkeitssphäre gewährleisten. Neben dem Recht an Leib und Leben, den Rechten der Freiheit, der Ehre, des Namens und Zeichens, der Geisteserzeugnisse nennt Gierke das Recht der Betätigung der eigenen Geistes- und Körperkräfte, welch' letzteres Recht das Recht zu beliebiger Erwerbstätigkeit in sich schließe. Gierke erkennt somit die Erwerbstätigkeit als Schutzgegenstand eines Persönlichkeitsrechts an. Die Verletzung fremder Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse wäre als eine die Erwerbstätigkeit hindernde Handlung, also als ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht auf gewerbliche Betätigung anzusehen [10]). — Zu demselben Resultat kommt Lobe in seiner „Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs“ in längeren Ausführungen. Nach Lobe [11]) gibt es 2 Arten von subjektiven Rechten: das die Umwelt in sich aufnehmende Einschlußrecht und das die Umwelt von sich ausschließende Ausschlußrecht. Schutzgegenstand des Ausschlußrechts sei der Mensch in seinem Sein, Tun und Haben. Ein allgemeines Ausschlußrecht zu seinen Gunsten sei im § 823 Abs. 1 BGB anerkannt, indem dort die widerrechtliche Verletzung der Freiheit verboten werde. Freiheit beziehe sich nicht nur auf das innere Sein des Menschen, sondern auch auf die ungehinderte Willensbetätigung nach außen hin. Dieses Ausschlußrecht sei ein Persönlichkeitsrecht in der besonderen Richtung auf die Betätigung des Menschen, ein Betätigungsrecht. — Außer von Gierke und Lobe wird die Erwerbstätigkeit bezw. die gewerbliche Betätigung noch von einer ganzen Reihe anderer Schriftsteller als Persönlichkeitsrecht angenommen, so von Oertmann, Marcus, Degen, Fuld und Pinner [12]). Bei Ver-

9) Bd. 1 S. 260. 10) Vgl. Gierke, Deutsches Privatrecht Bd. I S. 713 und in GR von 1895 S. 109. 11) „Die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs“ Bd. I S. 157—171 u. 258.

12) Vgl. Oertmann in DJZ 4. Jahrg. S. 93; Marcus in DJZ 8. Jahrg. S. 172 und in UW 3. Jahrg. S. 87; Degen in GR von 1909 S. 139ff.; Fuld, Kommentar zum Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb S. 25 und Pinner, Kommentar S. 3.

letzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen wäre nach allen diesen Autoren als Angriffsgegenstand die Erwerbstätigkeit bezw. die Ausübung gewerblicher Tätigkeit zu betrachten. Somit würde der Rechtsgrund des Schutzes des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses in dem Schutze des Persönlichkeitsrechts auf ungestörte Erwerbstätigkeit bezw. gewerbliche Betätigung zu finden sein.

Dieser Auffassung können wir uns nicht anschließen. Einmal sind wir der Ansicht, daß man unbedingt einen bestimmten realen Gegenstand als Angriffsobjekt bei einer Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses fordern muß und sich nicht mit einem abstrakten Recht wie dem Persönlichkeitsrecht auf gewerbliche Betätigung begnügen kann. Dann aber widerspricht die Annahme eines solchen Rechts auch dem Geiste der vorhandenen, das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis schützenden gesetzlichen Bestimmungen; ja es ist bei dem Zustandekommen des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs die Annahme eines Persönlichkeitsrechts in dem eben erwähnten Sinne direkt abgelehnt worden.

Wir sind der Meinung, daß nur die Annahme, daß der bestehende und eingerichtete Gewerbebetrieb den Angriffsgegenstand bei der Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses und somit den Rechtsgrund für den Schutz dieses Geheimnisses bildet, richtig ist. Zunächst glauben wir, daß diese Anschauung den auf das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis bezüglichen Gesetzesvorschriften zugrunde liegt. Sowohl in den Bestimmungen des HGB betr. die gesetzlichen Konkurrenzverbote, in welchen wir einen indirekten Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses erkennen, als auch in den Bestimmungen des UWG betr. den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen wird nur der bestehende und eingerichtete Gewerbebetrieb vom Gesetz geschützt und nicht etwa schon die Erwerbstätigkeit bezw. die gewerbliche Betätigung als solche. Für die Richtigkeit unserer Auffassung sprechen auch die ganzen Materialien zu den angeführten Gesetzen. — Weiterhin haben wir bei der Annahme, daß der Schutz des Gewerbebetriebs den Grund des Schutzes des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses bildet, im Gegensatz zu der Annahme eines Persön-

lichkeitsrechts nicht etwa einen bloß abstrakten, sondern einen ganz konkreten Schutzgegenstand, nämlich den ausgeübten Gewerbebetrieb. — Dieser bestehende und eingerichtete Gewerbebetrieb ist nun unserer Ansicht nach ein Rechtsgut, an dem ein Ausschlußrecht im Sinne der oben wiedergegebenen Auffassung Lobes besteht. Er ist also Gegenstand einer besonderen Berechtigung, eines absoluten, d. h. schlechthin und gegen jedermann wirkenden Rechts. Dieses Recht am Gewerbebetrieb ist ein „sonstiges Recht" im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB. Auch Lobe erkennt, ohne hiermit seine vorhin angeführte Ansicht aufzugeben, in dem bestehenden und eingerichteten Gewerbebetrieb als organisiertem Unternehmen den Gegenstand eines besonderen absoluten Rechts[13]). Dieses absolute Recht am Gewerbebetrieb schützt gegen Eingriffe in den Gewerbebetrieb und gegen Behinderungen desselben. Eine Störung des Gewerbebetriebs ist aber zweifellos gegeben, wenn eine Kundgabe oder Verwertung von nicht allgemein bekannten, einem Gewerbebetrieb eigentümlichen Dingen kaufmännischer oder technischer Art durch Unbefugte, also eine Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses erfolgt.

Auf dem von uns vertretenen Standpunkt steht auch das Reichsgericht. In einer großen Anzahl von Entscheidungen sieht es in einem ausgeübten Gewerbebetrieb ein subjektives Recht, welches durch eine Störung des Betriebs, worunter die Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen fällt, verletzt wird[14]).

IV. Der civilrechtliche Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses nach geltendem Recht.

1. Abschnitt. Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses auf Grund des Gewerbebetriebs als absoluten Rechts:

§ 5. A. Allgemeiner Schutz nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Im § 4 dieser Abhandlung haben wir uns zu der Meinung bekannt, daß das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis

13) Vgl. Lobe, Die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs Bd. I S. 263/64. 14) RGCS Bd. 51 S. 373 Bd. 56 S. 275, Bd. 58 S. 24, Bd. 60 S. 7 u. 344, Bd. 61 S. 369, Bd. 64 S. 60, Bd. 65 S. 212. JW 34. Jahrg. S. 431, 35. Jahrg. S. 743, 36. Jahrg. S. 251 u. 505.

nach geltendem Recht deshalb geschützt wird, weil durch eine Verletzung desselben eine Beeinträchtigung des absoluten Rechts am bestehenden und eingerichteten Gewerbebetrieb erfolgt. Dadurch, daß wir den Gewerbebetrieb in die Zahl der absoluten Rechte aufnehmen, ergibt sich, daß der Gewerbebetrieb und mit ihm auch das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis schon nach dem BGB allgemein geschützt ist. Denn die im BGB für absolute Rechte enthaltenen Bestimmungen sind bei einer Störung des Gewerbebetriebs als absoluten Rechts analog anzuwenden.

Befassen wir uns zunächst mit den Fällen, wo eine Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses nur in schuldhafter Weise erfolgt ist. Hier ist eine Schadensersatzpflicht nach § 823 Abs. 1 BGB gegeben, da der, welcher vorsätzlich oder fahrlässig ein „sonstiges Recht eines anderen", worunter auch das Recht am Gewerbebetrieb zu verstehen ist, widerrechtlich verletzt, dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet ist. Zur Erhebung dieses Schadensersatzanspruchs, der nur bei entstandenem Schaden, nicht schon bei bloßer Gefährdung zulässig ist, ist der jeweilige Inhaber des Gewerbebetriebs, d. h. derjenige befugt, in dessen Namen und für dessen Rechnung das Gewerbe zur Zeit der Verletzung betrieben wird. Der Anspruch kann mit oder ohne den Gewerbebetrieb übertragen, kann verpfändet und vererbt werden [1]). Die Schadensersatzklage richtet sich gegen jeden, welcher durch sein Verschulden den Gewerbebetrieb eines anderen durch Verrat oder Mißbrauch des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses gestört hat, wobei Mittäter, Anstifter und Gehülfen als Gesamtschuldner haften [2]). — Für die Art und Weise, wie der Schaden zu ersetzen ist, sind die allgemeinen Bestimmungen des BGB maßgebend [3]). In den meisten Fällen der Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses wird eine Herstellung des Zustandes, der bestehen würde, wenn die Störung des Gewerbebetriebs nicht eingetreten wäre, nicht möglich sein oder zur Entschädigung des Inhabers des Gewerbebetriebs nicht genügen. Es hat dann

1) RGCS Bd. 16 S. 15.
2) Vgl. BGB §§ 830, 840 Abs. 1.
3) BGB §§ 249 ff.

eine Entschädigung in Geld zu erfolgen. Hauptsächlich wird der Schaden im entgangenen Gewinn bestehen, den der Kläger aus der Geheimhaltung erlangt haben würde. Es kommt hierbei nur in Betracht, welchen Vermögensvorteil der Berechtigte aus dem Geschäfts- und Betriebsgeheimnis hätte ziehen können, wenn die Geheimnisverletzung nicht stattgefunden hätte, nicht aber der tatsächlich gehabte Vorteil auf der anderen Seite. Eine volle Gewißheit dafür, daß der Inhaber des Gewerbebetriebs den Gewinn gezogen haben würde, ist nicht erforderlich, sondern nur eine gewisse Wahrscheinlichkeit [4]). Die Schadensersatzklage ist auf vermögensrechtlichen Schaden zu beschränken; immaterieller Schaden bleibt außer Betracht [5]). Über die etwa bestrittene Höhe des Schadens entscheidet das Gericht unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung [6]). Der Anspruch auf Schadensersatz verjährt in 3 Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem der Inhaber des Gewerbebetriebs von dem durch die Verletzung seines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses entstandenen Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in 30 Jahren von der Geheimnisverletzung an [7]).

In dem Schadensersatzanspruch erschöpft sich der civilrechtliche Schutz des Gewerbebetriebs und damit des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses nicht, vielmehr gibt es noch einen quasinegatorischen Anspruch, der nicht nur bei schuldhaften, sondern auch bei schuldlosen Verletzungen des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses statthat [8]). Da wir nämlich für den eingerichteten Gewerbebetrieb ein gleiches absolutes Recht wie für das Eigentum annehmen, so ist auch bei einer Beeinträchtigung des Gewerbebetriebs § 1004 BGB entsprechend anzuwenden. Hiernach kann der Inhaber eines Gewerbebetriebs von dem Störer Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen und bei Besorgnis weiterer Störungen auf Unterlassung klagen. Diese Klage hat auch das Reichsgericht bei gewerblichen absoluten Rechten in einer großen

---

4) Vgl. Motive zum BGB Bd. II S. 18.

5) BGB § 253. 6) CPO § 287. 7) BGB § 852.

8) Vgl. Lobe, Die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs Bd. I S. 264.

Anzahl von Entscheidungen für begründet erklärt [9]). Es setzen also bei vorhandener Störung des Gewerbebetriebs durch Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses sowohl der Anspruch auf Beseitigung der Beeinträchtigung als auch der Anspruch auf Unterlassung künftiger gleicher Beeinträchtigungen nur eine objektive Störung des Gewerbebetriebs voraus, ohne daß Verschulden vorzuliegen braucht; der 2. Anspruch erfordert außerdem noch, daß die Gefahr der Wiederholung der Störung besteht, und zwar zur Zeit des Urteils [10]). Auch die quasinegatorische Klage geht gegen jeden Störer, sei er Täter, Mittäter, Anstifter oder Gehülfe. Nicht aber ist daraus, daß der Rechtsvorgänger die Störung eines Gewerbebetriebs durch Mißbrauch eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses vorgenommen hat, zu befürchten, daß auch der Rechtsnachfolger das gleiche tun wird; deshalb ist die Klage nicht ohne weiteres gegen den Rechtsnachfolger gegeben. Dem auf Unterlassung lautenden gerichtlichen Erkenntnis kann durch Strafandrohung für spätere Zuwiderhandlungen größere Wirksamkeit beigelegt werden [11]). — Der quasinegatorische Anspruch unterliegt der regelmäßigen Verjährungsfrist von 30 Jahren [12]).

Sowohl die Schadensersatzklage wie auch die quasinegatorische Klage, die beide im Wege der gewöhnlichen Klage vor den ordentlichen Gerichten erhoben werden, sind, wie soeben dargelegt, nur bei bereits eingetretener Störung des Gewerbebetriebs zulässig. Wie aber ist ein Schutz möglich bei einer bloß drohenden Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses, also bei einer bloßen Gefährdung des Gewerbebetriebs? Hier hilft das Institut der einstweiligen Verfügung aus [13]). Denn für den Erlaß einer einstweiligen Verfügung genügt es, wenn bloß die Gefahr einer Störung des Gewerbebetriebs besteht, nicht aber ist nötig, daß eine solche Störung bereits geschehen ist. Wenn nur Grund zu der Befürchtung besteht, daß durch eine Verletzung eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses eine Beeinträchtigung

9) RGCS Bd. 22 S. 96, Bd. 24 S. 394, Bd. 28 S. 247, Bd. 45 S. 61, Bd. 48 S. 119 u. 241, Bd. 60 S. 7.

10) RGCS Bd. 60 S. 8. 11) CPO § 890. 12) BGB §§ 194 u. 195. 13) CPO § 935.

des Gewerbebetriebs erfolgen könnte, ist ein Verbot der Störung des Gewerbebetriebs durch Verrat oder sonstigen Mißbrauch des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses im Wege der einstweiligen Verfügung statthaft.

Gegen Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen ist, wie wir gesehen haben, durch den im BGB enthaltenen Schutz des absoluten Rechts am ausgeübten Gewerbebetrieb ein allgemeiner weitreichender Schutz gegeben. Trotzdem hat der Gesetzgeber es für zweckmäßig gehalten, den Gewerbebetrieb gegen verschiedene Fälle der Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, namentlich da, wo das absolute Recht am Gewerbebetrieb mit anderweit bestehenden absoluten Rechten kollidiert, in einer Anzahl gesetzlicher Bestimmungen noch besonders zu schützen. Diese Sondervorschriften stellen dem BGB gegenüber eine lex specialis dar. Deshalb gelten für die besonders geregelten Fälle zunächst die sondergesetzlichen Bestimmungen. Nur da, wo eine Regelung durch Sondervorschriften nicht gegeben ist, sind die allgemeinen oben behandelten Schutzbestimmungen des BGB anzuwenden [14]).

B. Specieller Schutz:
1) durch die gesetzlichen Konkurrenzverbote des Handelsgesetzbuchs:
§ 6. a) Inhalt derselben.

Einen speciellen Schutz gegen Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen findet der bestehende und eingerichtete Gewerbebetrieb zunächst in den sog. gesetzlichen Konkurrenzverboten des HGB. Zwar besagen diese Verbote, welche bestimmte Personen verpflichten, während der Geltungsdauer eines Dienst- bezw. Gesellschaftsverhältnisses sich gewisser gewerblicher Tätigkeit zu enthalten, nicht ausdrücklich, daß sie einen Schutz von Geschäfts- und Betriebgeheimnissen bezwecken; ein solcher Schutz ist aber indirekt in den Verboten gegeben.

Unter den gesetzlichen Konkurrenzverboten lassen sich zwei Gruppen unterscheiden, die erweiterten und die ein-

---

14) So auch L o b e, Die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs Bd. I S. 262.

fachen Verbote. Durch die ersteren [1]) wird den Handlungsgehülfen und Handlungslehrlingen für die Dauer des Dienstverhältnisses untersagt, ohne Einwilligung des Principals ein Handelsgewerbe zu betreiben oder in dem Handelszweige des Principals für eigene oder fremde Rechnung Geschäfte zu machen; für die Mitglieder des Vorstands einer Aktiengesellschaft gilt das gleiche, nur ist diesen noch außerdem ausdrücklich die Teilnahme an einer anderen Handelsgesellschaft als persönlich haftende Gesellschafter verboten. Diese erweiterten Konkurrenzverbote bezwecken ein Doppeltes [2]). Einmal soll erreicht werden, daß die Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft ihre ganze ungeteilte Arbeitskraft dem Gewerbebetrieb des Principals bezw. der Gesellschaft widmen. Insoweit interessieren uns die Verbote hier nicht. Weiterhin soll einer Störung des Gewerbebetriebs des Principals bezw. der Gesellschaft dadurch vorgebeugt werden, daß die genannten Personen während ihres Dienstverhältnisses ihre mehr oder weniger genaue Kenntnis von den Geschäftsverhältnissen, insbesondere von den Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, zum Schaden des betr. Gewerbebetriebs nicht verwerten dürfen [3]). Für unsere Abhandlung kommt nur diese zuletzt genannte Seite der erweiterten Konkurrenzverbote in Betracht, d. h. das Verbot des Geschäftemachens im H a n d e l s z w e i g e des Principals bezw. der Gesellschaft. — In den einfachen Konkurrenzverboten [4]) ist es den Gesellschaftern einer offenen Handelsgesellschaft, den Komplementaren einer Kommanditgesellschaft und den Komplementaren einer Kommanditgesellschaft auf Aktien nur verboten, ohne Einwilligung der anderen Gesellschafter während des Gesellschaftsverhältnisses in dem Handelszweige der Gesellschaft Geschäfte zu machen oder an einer anderen gleichartigen Handelsgesellschaft als persönlich haftende Gesellschafter teilzunehmen. Die ratio legis dieser einfachen Konkurrenzverbote beruht also lediglich darauf, daß es den

1) HGB §§ 60, 76 Abs. 1, 236.

2) Vgl. Motive zum preußischen Entwurf eines Handelsgesetzbuchs S. 30. 3) Vgl. T i s c h b e i n, Die gesetzlichen Konkurrenzverbote des Handelsrechts S. 16.

4) HGB §§ 112, 171 Abs. 2, 326.

betr. Personen unmöglich gemacht werden soll, das was sie auf Grund ihres genauen Einblicks in den Geschäftsbetrieb der Gesellschaft in Erfahrung gebracht haben, wozu vor allem die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse gehören, sich nutzbar zu machen und hierdurch eine Störung des Gewerbebetriebs der Gesellschaft herbeizuführen [5]).

Was die den Konkurrenzverboten unterstellten Personenkreise anlangt, so ist im einzelnen zu bemerken, daß der Handlungsgehülfe vermöge seiner auf dem Vertrauen des Principals beruhenden Stellung gewöhnlich in die Lage kommt, fast alle auf seine Tätigkeit bezüglichen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, wie z. B. die Bezugsquellen, Absatzgebiete, Kundenkreise, kennen zu lernen, so daß er durch Verwendung derselben dem Gewerbebetrieb des Principals schweren Schaden zufügen kann. Deshalb rechtfertigt sich das Konkurrenzverbot dem Handlungsgehülfen gegenüber. — Durch das neue HGB sind auch die Handlungslehrlinge einem Konkurrenzverbot unterstellt worden, und dies mit Recht. Denn auch sie haben Gelegenheit, sich eine, wenn auch meist nicht sehr weitgehende, Kenntnis von den Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen zu verschaffen, wodurch sie dem Geschäftsbetrieb des Lehrherrn Konkurrenz zu machen in der Lage wären. — Ob die Volontäre einem Konkurrenzverbot unterliegen, ist bestritten. Je nach der Lage des einzelnen Falles ist diese Frage besonders zu beurteilen. Zwar wird man den Volontär nicht als Handlungsgehülfen ansehen dürfen, da der Volontär keinerlei Entgelt erhält, was ja zum Begriff des Handlungsgehülfen gehört [6]). Wohl aber ähnelt seine Stellung sehr oft der eines Handlungslehrlings. In solchem Falle ist das zwischen dem Principal und dem Volontär bestehende Vertragsverhältnis als modificierter Lehrvertrag anzusehen, und unterliegt der Volontär dann demselben Konkurrenzverbot wie der Handlungslehrling. In den übrigen Fällen ist das Vorliegen eines Auftragsverhältnisses zwischen Principal und Volontär anzunehmen [7]). Übernimmt der Volontär hierbei freiwillig die

---

5) Vgl. Tischbein S. 39. 6) Vgl. HGB § 59.

7) So Rustige, Die rechtliche Stellung des Handelsvolontärs S. 27 u. 28; Staub. Kommentar zum Handelsgesetzbuch Bd. I S. 274.

Pflichten eines Handlungsgehülfen, was sehr oft der Fall sein wird, so ist der Volontär auch zur Einhaltung des für den Handlungsgehülfen bestehenden Konkurrenzverbots verpflichtet [8]). Ergeben sich aus dem Auftragsverhältnis für den Volontär nur Rechte, so untersteht er einem gesetzlichen Konkurrenzverbot nicht. — Das Konkurrenzverbot für die Mitglieder des Vorstands einer Aktiengesellschaft, von welchem auch die Stellvertreter von Vorstandsmitgliedern betroffen werden [9]), ist insofern bedeutungsvoll, als diese Personen, die gewöhnlich kaufmännisch viel befähigter sind als die Handlungsgehülfen und die die ganzen Gesellschaftsverhältnisse mitsamt den Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen überschauen, ohne das Vorliegen eines Verbots imstande wären, den Gewerbebetrieb der Aktiengesellschaft besonders empfindlich zu schädigen. Ein gleiches Konkurrenzverbot wie für die Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft wäre u. E. zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen auch für die Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung und die Vorstandsmitglieder einer eingetragenen Genossenschaft angebracht gewesen, ist aber in dem Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung und in dem Gesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften nicht enthalten. — Bei der offenen Handelsgesellschaft betrifft das Konkurrenzverbot alle Gesellschafter, weil auch die nicht-geschäftsführenden Gesellschafter infolge der Möglichkeit, sich von den Angelegenheiten der Gesellschaft persönlich zu unterrichten und die Handelsbücher und Papiere der Gesellschaft einzusehen, den genauesten Einblick in den gesamten Geschäftsbetrieb der Gesellschaft einschließlich der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse gewinnen und deshalb der Gesellschaft gefährliche Konkurrenz bereiten könnten. Bei den Kommanditisten einer Kommanditgesellschaft, welchen die inneren Verhältnisse sowie die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse ihrer Gesellschaft nicht genau bekannt werden, durfte, wie geschehen, ein Konkurrenzverbot unterbleiben.

Bezüglich der Tragweite des in den gesetzlichen Konkurrenzverboten enthaltenen Schutzes von Geschäfts- und

---

8) Vgl. Tischbein S. 22. 9) HGB § 242.

Betriebsgeheimnissen ist folgendes zu bemerken: Allen gesetzlichen Konkurrenzverboten ist die Untersagung des Geschäftemachens im Handelszweige des Principals bezw. der Gesellschaft gemeinsam. Durch dieses Verbot werden die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse in hinreichendem Maße geschützt. Denn bei Geschäften außerhalb des Handelszweiges des Principals bezw. der Gesellschaft wird eine Verwertung von dessen bezw. deren Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen nicht oft gegeben sein. Sollte sie aber doch vorkommen, wird sie nicht derart sein, daß sie den Geheimnisinhaber merklich schädigt, so daß eine solche Verwertung gesetzlich nicht untersagt zu werden brauchte. — Wann ein Geschäft als dem Handelszweige des Principals bezw. der Gesellschaft angehörend zu gelten hat, kann nicht schlechthin bestimmt werden, vielmehr ist dies nach den Umständen des jeweilig zur Beurteilung stehenden Falles unter Berücksichtigung der im Handel herrschenden Gebräuche und Anschauungen zu entscheiden. Für die Feststellung des Begriffes „Handelszweig" ist der Umfang des tatsächlich betriebenen Handelsgewerbes zur Zeit der Übertretung des Konkurrenzverbots maßgebend. Hierbei umfaßt der Handelszweig des Unternehmens aber nur die regelmäßig, nicht etwa die nur vereinzelt abgeschlossenen Geschäfte. Zu den verbotenen Geschäften sind auch nicht alle Rechtsgeschäfte in dem betr. Handelszweige, sondern nur die spekulativen, d. h. die auf Gewinn berechneten Geschäfte zu zählen [10]), und ist nur insoweit die Verwertung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen durch Geschäftemachen untersagt. Zu einem Verstoß gegen ein Konkurrenzverbot ist nicht erforderlich, daß die Geschäfte bereits zum Abschluß gekommen sind, vielmehr genügt es, wenn durch die begonnene Tätigkeit der Gewerbebetrieb des Principals bezw. der Gesellschaft geschädigt werden konnte [11]). Es ist nämlich schon durch die begonnene Tätigkeit unter Umständen die Ver-

---

10) So auch Lehmann und Ring, Das HGB für das Deutsche Reich Bd. I S. 157; Abraham, Die gesetzlichen Konkurrenzverbote im Handelsrecht S. 18.

11) Vgl. Goldmann, Das Handelsgesetzbuch v. 10/5. 1897 Bd. I S. 298; Rspr. d. OLGe Bd. I S. 229.

letzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses möglich. — Untersagt sind durch die gesetzlichen Konkurrenzverbote nicht nur Geschäfte für eigene, sondern auch solche für fremde Rechnung; eine Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen steht sowohl im einen wie im anderen Falle in gleicher Weise zu befürchten.

Die Zugehörigkeit zum Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft ist nach der herrschenden Meinung den dem gesetzlichen Konkurrenzverbot unterliegenden Personen auch dann nicht verwehrt, wenn die Aktiengesellschaft in demselben Handelszweige wie der Principal oder die Gesellschaft, zu denen sie im Dienst- bezw. Gesellschaftsverhältnis stehen, Geschäfte macht [12]). Wir können uns dieser Auffassung nur für den Fall anschließen, daß der Aufsichtsrat nur die ihm durch das HGB zugebilligten Rechte ausübt, d. h. hauptsächlich bloß zur Beaufsichtigung der Geschäftsführung der Gesellschaft bestellt ist. In den Fällen aber, wo, wie es heute bei vielen, namentlich bei den kleinen Aktiengesellschaften üblich ist, der Vorstand auf Grund der Gesellschaftsstatuten lediglich gemäß den genauesten Weisungen des Aufsichtsrats seines Amtes waltet, somit der Aufsichtsrat in Wirklichkeit die Geschäfte der Gesellschaft führt, ist es u. E. nicht statthaft, den unter Konkurrenzverbot stehenden Personen den Eintritt in den Aufsichtsrat einer dem gleichen Handelszweige angehörenden Gesellschaft zu gestatten, weil auch hierin ein Geschäftemachen im weiteren Sinne zu erblicken ist. Sonst wäre ja ein Schutz des Gewerbebetriebs gegen Verwertung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, der doch durch die gesetzlichen Konkurrenzverbote vor allem erreicht werden soll, durchaus nicht gesichert.

Was das Verbot der Teilnahme an einer gleichartigen [13]) Handelsgesellschaft anlangt, so ist nur untersagt, sich als persönlich haftender Gesellschafter an einer den gleichen Handelszweig habenden offenen Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien

12) Vgl. Abraham S. 23.

13) Nicht die Gleichartigkeit der juristischen Konstruktion, sondern des Handelszweiges der Gesellschaft kommt in Frage, vgl. Lehmann-Ring Bd. I S. 238; ROHG Bd. 18 S. 228.

zu beteiligen, nicht aber als Kommanditist einer Kommanditgesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien, als Aktionär einer Aktiengesellschaft, als Genosse einer Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft oder als nicht-geschäftsführender Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Denn in einer der zuletzt genannten Eigenschaften sind die einem gesetzlichen Konkurrenzverbot unterworfenen Personen kaum in der Lage, dem Gewerbebetrieb ihres Principals bezw. ihrer Gesellschaft durch Verwertung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen Schaden zuzufügen.

Bezüglich der Dauer der gesetzlichen Konkurrenzverbote [14]) sei erwähnt, daß sie mit dem Inkrafttreten des Dienst- bezw. Gesellschaftsvertrages in Wirksamkeit treten und letztere erst mit der rechtlichen Auflösung des Vertrages verlieren, da die Konkurrenzverbote mit dem rechtlichen Bestande des Dienst- bezw. Gesellschaftsvertrages eng zusammenhängen. Für nur tatsächlich, nicht auch rechtlich gelöst gilt das Dienstverhältnis, wenn der Handlungsgehülfe ohne Grund seinen Dienst aufgibt; das Dienstverhältnis und damit auch das Konkurrenzverbot bleiben dann bis zum Ablauf einer ordnungsmäßigen Kündigungsfrist bestehen. Wird die Bestellung zum Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft widerrufen, so hört hiermit das Konkurrenzverbot auf [15]), desgleichen, wenn die Aktiengesellschaft in Liquidation tritt. Bei Gesellschaftsverträgen besteht das Konkurrenzverbot bis zum Ausscheiden aus der Gesellschaft oder bis zur Auflösung bezw. Liquidation derselben.

Schließlich sei darauf hingewiesen, daß sämtliche gesetzlichen Konkurrenzverbote ius dispositivum, nicht ius cogens sind, d. h. sie können durch Vereinbarungen zwischen den betr. Personen erweitert, eingeschränkt oder sogar beseitigt werden. Insbesondere treten die Konkurrenzverbote nicht in Kraft, wenn die zuständigen Personen ihre Einwilligung, die ganz formlos geschehen kann [16]), zur Vornahme der an sich verbotenen Handlung erteilen. Eine

---

14) Vgl. Tischbein S. 44 f. 15) Vgl. Staub Bd. I S. 778.
16) Vgl. Düringer und Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch vom 10. 5. 1897 Bd. I S. 419 und Staub Bd. I S. 292.

solche Einwilligung dürfte besonders dann gegeben werden, wenn die Ausnutzung eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses durch die den Konkurrenzverboten Unterliegenden zum Nachteil des betr. Gewerbebetriebs nicht in Frage kommt.

§ 7. b) Folgen der Verletzung der gesetzlichen Konkurrenzverbote.

In der Übertretung eines gesetzlichen Konkurrenzverbots wird zufolge unserer Ausführungen im vorhergehenden Paragraphen meistens auch eine Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses enthalten sein. Der Inhaber des verletzten Geheimnisses erhebt zwar nur wegen Übertretung des Konkurrenzverbots Ansprüche, aber in diesen Ansprüchen liegen zugleich die Ansprüche wegen der etwaigen Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses. Die Folgen der Übertretung des Konkurrenzverbots sind darum für den Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses und somit auch für unsere Abhandlung von Bedeutung und sollen deshalb im nachstehenden dargelegt werden.

Hauptsächlich zwei Ansprüche erwachsen für den Principal bezw. die Gesellschaft, deren Gewerbebetrieb mit seinen Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen durch die gesetzlichen Konkurrenzverbote geschützt werden soll, aus der Übertretung des Verbots gegen den Kontravenienten. Der aus der Klausel Berechtigte kann entweder von dem Kontravenienten Schadensersatz fordern oder statt dessen von ihm verlangen, daß er die für eigene Rechnung gemachten Geschäfte als für Rechnung des Berechtigten eingegangen gelten lasse und die aus Geschäften für fremde Rechnung bezogene Vergütung herausgebe oder den Anspruch auf die Vergütung abtrete. Den 2. Anspruch bezeichnet man als Eintrittsrecht [1]). Im Gegensatz zum früheren Recht schließt nach dem neuen HGB die Geltendmachung des einen Anspruchs den anderen aus [2]). Es besteht hier also eine obli-

---

1) Vgl. ADHG Art. 97 Abs. 2.

2) Vgl. HGB §§ 61, 76 Abs. 1, 236 Abs. 2, 113 Abs. 1, 161 Abs. 2, 236 Abs. 2, 326 Abs. 2.

gatio alternativa im Sinne von BGB §§ 262 f., da mehrere Leistungen derart geschuldet werden, daß nur die eine oder die andere zu bewirken ist. Die Wahl erfolgt durch einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung des Principals bezw. der Gesellschaft gegenüber dem Kontravenienten und kann, wenn einmal geschehen, nicht mehr widerrufen werden [3]). Ein Wahlrecht zwischen Schadensersatzanspruch und Eintrittsrecht ist nur dann möglich, wenn eine Vermögensbeschädigung eingetreten ist. Denn eine Schadensersatzklage erfordert, daß ein wirklicher Schaden verursacht ist, während bei dem Eintrittsrecht dies nicht verlangt wird. Wissenschaft und Rechtsprechung haben dem aus der Konkurrenzklausel Berechtigten, der zwischen Schadensersatzklage und Eintrittsrecht zu wählen hat, bei bereits abgeschlossenen Geschäften eine Klage auf Rechnungslegung gegen den Verpflichteten zuerkannt, um die Entscheidung für den einen oder anderen Anspruch zu erleichtern [4]).

Bezüglich des Umfangs des zu ersetzenden Schadens bei der Schadensersatzklage sei auf unsere früheren Ausführungen verwiesen [5]). Auch hier ist besonders der entgangene Gewinn zu berücksichtigen. — Bei dem Eintrittsrecht ist sowohl bei Geschäften, die vom Kontravenienten für eigene als auch bei denen, die von ihm für fremde Rechnung abgeschlossen sind, zu unterscheiden zwischen Geschäften, die bereits erledigt, und solchen, die noch in der Schwebe sind. Ist ein Geschäft für eigene Rechnung gemacht und bereits erledigt, dann darf der Principal bezw. die Gesellschaft von dem Verpfichteten den gehabten Gewinn verlangen, wobei dem letzteren die entstandenen Auslagen zu ersetzen sind [6]); ist das Geschäft noch in der Schwebe, dann kann der Berechtigte wählen, ob der Verpflichtete das Geschäft in einer seinen Interessen entsprechenden Weise fertig abwickeln und dann den vereinnahmten Überschuß abliefern oder ob der Verpflichtete die gegen den Dritten bestehenden Ansprüche aus dem Geschäft an ihn abtreten soll. Bei schon erledigten Geschäften

---

3) Vgl. Lehmann-Ring Bd. I S. 259; Goldmann Bd. I S. 300.
4) Vgl. Staub Bd. I S. 293; Bolze Bd. 8, 543.
5) § 5 dieser Abhandlung S. 17/18. 6) RGCS Bd. 45 S. 23.

für fremde Rechnung muß der Verpflichtete die bezogene Vergütung herausgeben; ist ein Geschäft für fremde Rechnung noch nicht abgewickelt, so ist auf Verlangen des Berechtigten der Anspruch auf Vergütung abzutreten oder die Vergütung durch den Verpflichteten einzuziehen und herauszugeben. Für die erforderlichen Abtretungen sind die Grundsätze des BGB anzuwenden [7]). Der Schadensersatzanspruch und das Eintrittsrecht unterliegen einer besonders kurzen Verjährungsfrist [8]). Die Verjährung beginnt mit dem Zeitpunkt, in welchem die Berechtigten von dem Abschluß des Geschäfts durch den dem Konkurrenzverbot Unterstellten bezw. von der Teilnahme desselben an einer anderen Gesellschaft Kenntnis erlangen, und ist bereits von da ab in 3 Monaten beendet. Ohne Rücksicht auf diese Kenntnis verjähren die Ansprüche in 5 Jahren vom Abschluß des Geschäfts bezw. von der Entstehung des Anspruchs an. Bei jedem verbotswidrigen Geschäft ist eine besondere Verjährung nötig.

Neben dem aus der Konkurrenzverbotsübertretung gegebenen Schadensersatzanspruch und Eintrittsrecht besteht für den Berechtigten noch die Möglichkeit der an keine besondere Verjährungsfrist gebundenen Klage auf künftige Unterlassung einer gegen das Konkurrenzverbot verstoßenden Handlung, um gegen weitere Zuwiderhandlungen durch die Verpflichteten gesichert zu sein [9]). Das Recht, auf Unterlassung zu klagen, läßt sich herleiten aus der Verpflichtung des dem Konkurrenzverbot Unterliegenden, keine verbotswidrige Handlung vorzunehmen, und dem daraus resultierenden Recht des Principals bezw. der Gesellschaft, Erfüllung dieser Pflicht zu verlangen [10]).

Unabhängig von allen bisher erwähnten Rechten steht dem Principal noch das Recht zu, einem Handlungsgehülfen, welcher das Konkurrenzverbot übertreten hat, ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist zu kündigen. Denn unter den wichtigen Gründen, die den Principal zu einer Kündigung ohne Kündigungsfrist berechtigen, wird ausdrücklich vom

7) BGB §§ 398 ff., namentlich §§ 402 und 404.

8) Vgl. HGB §§ 61 Abs. 2, 76 Abs. 1, 113 Abs. 3, 161 Abs. 2, 236 Abs. 3, 326 Abs. 3.

9) Vgl. Abraham S. 56. 10) Vgl. Tischbein S. 76.

Gesetz die Verletzung des Konkurrenzverbots erwähnt [11]). Nur soll eine Ausnahme dann eintreten, wenn besondere Umstände eine andere Beurteilung rechtfertigen. Wann dies der Fall ist, hat der Richter nach seinem freien pflichtmäßigen Ermessen zu entscheiden. Besteht aber die ohne Beobachtung einer Frist erfolgte Kündigung infolge der Verbotsverletzung zu Recht, so hat der Handlungsgehülfe dem Principal den durch die Aufhebung des Dienstverhältnisses entstandenen Schaden zu ersetzen [12]). — Handeln Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft gegen das Konkurrenzverbot, dann verlieren sie im Falle ihrer Abberufung, die ja jederzeit ohne Grund erfolgen kann, ihren Anspruch auf die vertragsmäßige Vergütung, wenn in der Verbotsverletzung ein wichtiger Grund zu sofortiger Entlassung zu erblicken ist. Außerdem sind sie noch zum Ersatz des der Aktiengesellschaft durch ihre von ihnen verschuldete Abberufung erwachsenen Schadens verpflichtet [13]). — Verstößt ein persönlich haftender Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien gegen das Konkurrenzverbot und liegt in einem solchen Verstoß nach richterlicher Ansicht ein wichtiger Grund zur Auflösung der Gesellschaft ohne Kündigung, so kann auf Antrag eines Gesellschafters durch gerichtliche Entscheidung die Auflösung der Gesellschaft ausgesprochen werden. Statt dessen darf das Gericht die Ausschließung des das Verbot übertretenden Gesellschafters aus der Gesellschaft beschließen, sofern die übrigen Gesellschafter dies beantragen [14]).

2) Specieller Schutz durch den Schutz gegen Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

§ 8. a) Schutz gegen Verletzung der Schweigepflicht der Geschäftsuntergebenen.

Ein bei weitem umfassenderer specieller Schutz gegen Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen als

---

11) Vgl. HGB § 72 Abs. 1 Z. 1. 12) HGB § 70 Abs. 2.
13) HGB §§ 231 Abs. 3, BGB §§ 626, 628 Abs. 2.
14) HGB §§ 133 Abs. 1 und 140.

durch die gesetzlichen Konkurrenzverbote des HGB wird dem ausgeübten Gewerbebetrieb durch die im UWG enthaltenen Bestimmungen betr. den Verrat bezw. sonstigen Mißbrauch von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen gewährt. Hier begegnen wir zunächst einem Schutz des Gewerbebetriebs gegen Verletzung der Schweigepflicht der Geschäftsuntergebenen. Im § 17 Abs. 1 UWG wird nämlich den Angestellten, Arbeitern oder Lehrlingen eines Geschäftsbetriebs untersagt, Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, die ihnen vermöge des Dienstverhältnisses anvertraut oder sonst zugänglich geworden sind, während der Geltungsdauer des Dienstverhältnisses unbefugt an andere zu Zwecken des Wettbewerbs oder in der Absicht, dem Inhaber des Geschäftsbetriebs Schaden zuzufügen, mitzuteilen.

Unter „Geschäftsbetrieb" ist jedes auf Gewinnerzielung berechnete Unternehmen zu verstehen, ohne Rücksicht darauf, welchem Erwerbsgebiet dasselbe zuzurechnen ist [1]). — Gegen den Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen seitens seines ganzen Personals soll der Inhaber des Geschäftsbetriebs geschützt werden. Deshalb wird vom Gesetzgeber der Angestellten, Arbeiter und Lehrlinge einzeln Erwähnung getan, obwohl nach dem Sprachgebrauch des täglichen Lebens alle 3 Gruppen von Personen unter den Ausdruck „Angestellte" fallen [2]). Die 3 gesetzlich genannten Personenkreise sind nach der Art der Beschäftigung zu unterscheiden. Zu den Angestellten i. e. S. sind die Personen zu rechnen, welche Dienste höherer Art, in vorwiegend geistiger Arbeit bestehend, verrichten, wie die technischen und kaufmännischen Direktoren, Betriebschefs, Werkmeister, Prokuristen, Handlungsgehülfen. Arbeiter dagegen sind die, welche eine körperliche, mechanische Tätigkeit ausüben, bei der es vor allem auf physische Kraft und Handfertigkeit ankommt; hierher gehören z. B. die Fabrikarbeiter, Handwerksgesellen, Kellner, Drucker, Bureaudiener, Portiers. Mit Lehrlingen sind alle, welche zur Erlernung eines Gewerbes auf Grund eines Lehrvertrags von

---

1) Vgl. Reichsgericht in JW von 1900 S. 447, von 1901 S. 85 u. von 1904 S. 155. 2) In unsern späteren Ausführungen ist das Wort „Angestellte" stets so zu verstehen.

einem Lehrherrn angenommen sind, also sowohl Handlungslehrlinge wie Gewerbelehrlinge gemeint. Gleichgültig ist es für die Schweigepflicht, ob die erwähnten Personen nur vorübergehend oder für bestimmte Zeit [3]), ob mit oder ohne Entgelt, ob gegen festen Lohn oder mit Gewinnbeteiligung, ob auf Grund eines schriftlichen oder mündlichen Vertrages in Dienst getreten sind, wenn nur ein Dienstverhältnis zum Geschäftsherrn besteht. Nicht sind der Schweigepflicht unterstellt die nur zu einzelnen Arbeiten herangezogenen Handwerker, die Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien, der stille Gesellschafter, der Handelsmäkler und auch nicht der Handlungsagent [4]), weil alle diese Personen nicht in einem untergeordneten Verhältnis zu dem Inhaber des Geschäftsbetriebs stehen, vielmehr eine durchweg selbständige Stellung einnehmen. Bezüglich der häuslichen Dienstboten ist zu unterscheiden, ob sie nur im Haushalt beschäftigt werden oder auch im Gewerbebetrieb ihrer Herrschaft; im letzteren Falle trifft auch sie die Schweigepflicht bezüglich der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse [5]).

Die Schweigepflicht der genannten Personen erstreckt sich nicht auf alle Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, sondern nur auf solche, die ihnen vermöge des Dienstverhältnisses anvertraut oder sonst zugänglich geworden sind. Ausgeschlossen von der Schweigepflicht sind also die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, die man auf eine mit dem Dienstverhältnis nicht in Verbindung stehende Art und Weise kennen lernt. Dagegen sind hierher zu rechnen die Geheimnisse, von denen die Verpflichteten aus Anlaß oder bei Gelegenheit ihrer Beschäftigung Kenntnis erlangen [6]). Die Verpflichtung zur Verschwiegenheit ist nicht auf den dem Angestellten, Arbeiter oder Lehrling zugewiesenen Geschäftskreis zu beschränken; denn das Dienstverhältnis zu dem Geschäftsherrn bezieht sich auf das Geschäft als gan-

---

3) So auch Finger S. 380. 4) Vgl. RGCS Bd. 62 S. 230; Pinner S. 129.

5) So auch Finger S. 381, Fuld S. 467 u. Pinner S. 129.

6) Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs S. 12 u. 13.

zes. Darum ist die Ansicht Lobes, wonach nur Geheimnisse des Ressorts, in dem jemand beschäftigt sei, in Betracht kommen [7]), nicht haltbar. — Als „anvertraut" gilt ein Geschäfts- und Betriebsgeheimnis dann, wenn dasselbe dem Verpflichteten von dem Verfügungsberechtigten mit dem ausdrücklichen Verbot der Offenbarung mitgeteilt ist oder unter Umständen, aus denen man die Pflicht zur Geheimhaltung im Interesse des Geschäftsherrn erkennen konnte. — Ein „Sonstzugänglichwerden" von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen liegt vor, wenn der der Schweigepflicht Unterworfene auf Grund seiner dienstlichen Verrichtungen in die Lage kommt, solche Geheimnisse durch eigene Handlungen, wie Einblick in Geschäftsbücher oder Geschäftspapiere, oder durch Mitteilung von seiten Mitangestellter oder auch ganz zufällig [8]) kennen zu lernen.

Eine viel bestrittene Frage ist die, ob auch die eigenen Erfindungen des Geschäftspersonals der Schweigepflicht desselben unterliegen. Die Lösung dieser Frage hängt ab von dem Recht der Angestellten an ihren Erfindungen. Je nachdem dieses Thema von den Geschäftsinhabern oder von den Angestellten behandelt worden ist, finden wir eine verschiedene Auffassung vertreten [9]). Wir glauben, die genannte Frage folgendermaßen beantworten zu dürfen [10]): Ist ein Vertrag dahin abgeschlossen, daß die Erfindungen des Angestellten dem Principal gehören sollen, dann gelten sie als Betriebsgeheimnisse des letzteren und sind als dem Angestellten vermöge des Dienstverhältnisses anvertraut zu betrachten und infolgedessen von diesem geheimzuhalten. Das gleiche gilt auch ohne besondere Abmachung, wenn ein Angestellter ausdrücklich zu dem Zwecke, um Experimente

---

7) Vgl. Lobe, Systematische Darstellung des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs S. 113 u. 114.

8) So auch Fuld S. 471, Finger S. 384, Pinner S. 130.

9) Z. B. nimmt W. v. Siemens in GR 12. Jahrg. S. 203 f. den Standpunkt des Geschäftsherrn, hingegen West in GR 13. Jahrg. S. 73 f. denjenigen der Angestellten ein.

10) Vgl. Winter, Die strafrechtliche Bedeutung des Verrats von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen S. 39 bis 45 und Verhandlungen des 29. Deutschen Juristentags 1906.

und Erfindungen zu machen, engagiert worden ist. Im übrigen ist zu unterscheiden, ob die Erfindungen nur möglich geworden sind, weil die dienstliche Stellung des Erfinders die Bedingungen für die Erfindungen geschaffen hat oder ob sie ohne jede Beziehung zum Dienstverhältnis entstanden sind. Im ersten Falle sind die Erfindungen dem Geschäftsherrn zuzusprechen und der Schweigepflicht des Erfinders als ihm vermöge des Dienstverhältnisses zugänglich gewordene Betriebsgeheimnisse unterworfen. Im zweiten Falle fallen die Erfindungen dem Erfinder als ausschließliche Produkte seines Schaffens zu und gelten nicht als Betriebsgeheimnisse des Geschäftsherrn.

Die Dauer der Schweigepflicht hat bei der Beratung der Bestimmungen des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs betr. Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen wohl den schwierigsten Punkt gebildet. Auf Grund des 1. Entwurfs des angeführten Gesetzes sollte die Schweigepflicht bis zu 2 Jahren nach Beendigung des Dienstverhältnisses währen, was einem lebhaften Widerspruch begegnete. Schließlich kam man dahin überein, die Schweigepflicht auf die Geltungsdauer des Dienstverhältnisses zu beschränken [11]). An dieser Festsetzung hat auch das neue UWG festgehalten. Das Gesetz gestattet also dem Angestellten, nach Lösung des Dienstverhältnisses über die in Erfahrung gebrachten Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse frei zu verfügen. An Stelle des ursprünglich im Gesetzentwurf gebrauchten Wortes „Dienstvertrag" ist der Ausdruck „Dienstverhältnis" gesetzt worden. Es genügt hiernach schon ein durch längere Dienstleistung geschaffenes tatsächliches Verhältnis zum Gewerbebetrieb, ohne daß ein besonderer Dienstvertrag zu bestehen braucht [12]). — Falls der Angestellte zur Dienstleistung zeitweilig nicht in der

---

11) Hiermit hat man sich auf den Standpunkt gestellt, den Gierke im GR 4. Jahrg. S. 173 ff. vertreten hatte, im Gegensatz zu Ortloff, der in den Jahrbüchern für Gesetzgebung und Verwaltung Bd. 7 S. 235 eine zeitliche Beschränkung mit einem wirksamen Geheimnisschutz für unvereinbar hielt.

12) Vgl. Keller S. 74.

Lage ist, wenn er z. B. zu einer militärischen Übung eingezogen oder krank ist, dann bleibt die Pflicht zur Verschwiegenheit bestehen, soweit das Dienstverhältnis rechtlich unberührt bleibt. Verläßt der Angestellte ohne rechtlichen Grund seinen Dienst, dann erlischt seine Verpflichtung zum Schweigen noch nicht, es sei denn, daß der Geschäftsherr mit der vorzeitigen Lösung des Dienstverhältnisses einverstanden ist; sonst dauert die Schweigepflicht solange fort, bis das Dienstverhältnis nach Vertrag oder Gesetz zu Ende geht. Das gleiche gilt, wenn der Angestellte seine Entlassung durch den Geschäftsherrn verschuldet hat [13]). Trifft dagegen den Principal die Schuld an der Aufhebung des Dienstverhältnisses, dann ist der Angestellte an die Wahrung der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse nicht mehr gebunden; die gegensätzliche Ansicht Fulds [14]) entspricht nicht der Billigkeit.

Die Verletzung der Schweigepflicht durch die Geschäftsuntergebenen wird dadurch bewirkt, daß sie die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse ihres Geschäftsherrn zu Wettbewerbszwecken oder in der Absicht der Schadenszufügung an andere unbefugt mitteilen. Eine „Mitteilung" liegt einmal vor, wenn der Angestellte geheimgehaltene Tatsachen des Gewerbebetriebs schriftlich oder mündlich direkt preisgibt. Aber auch die nur indirekt erfolgende Bekanntgabe gehört hierher, wenn z. B. der Angestellte dem Gewerbebetrieb eigentümliche Modelle, Zeichnungen oder Geschäftsbücher unverwahrt herumliegen läßt, damit ein Unberechtigter hiervon Kenntnis nehmen kann, oder wenn er dadurch, daß er jemanden den Anweisungen des Principals zuwider in den Fabrikbetrieb hineinläßt, es demselben wissentlich ermöglicht, sich Betriebsgeheimnisse anzueignen. Geschehen ist eine Mitteilung erst, wenn der Empfänger dieselbe erhalten hat, nicht schon, wenn er sie erhalten konnte [15]). — Bei dem Ausdruck „an andere mitteilen" sind unter „andere" alle die zu verstehen, denen das Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis noch nicht bekannt ist und denen es

13) Vgl. Fuld S. 471 f., Finger S. 386.

14) Fuld S. 472. 15) Vgl. Finger S. 394.

vorenthalten bleiben soll. Es genügt hierbei, wenn eine einzelne Person in das Geheimnis eingeweiht wird [16]).

Nur die unbefugte Mitteilung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen stellt sich als Verletzung der Schweigepflicht dar, d. h. diejenige Bekanntmachung, zu der der Angestellte nicht auf Grund einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Willenserklärung des Geschäftsherrn bezw. dessen Bevollmächtigten oder auf Grund gesetzlicher Verpflichtung oder Erlaubnis berechtigt ist. Erlaubt ist eine Mitteilung z. B., wenn sie im Notstande erfolgt. Auch ist es zulässig, wenn der Angestellte Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse aufdeckt, die in einer vom Gesetz verbotenen Weise benutzt werden, wie z. B. Recepte zur Fälschung von Nahrungs- und Genußmitteln [17]). Ob aber der Angestellte befugt ist, durch Aussagen als Zeuge oder Sachverständiger vor Gericht Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse preiszugeben, ist lebhaft bestritten. Viele sind der Ansicht [18]), daß in einem solchen Falle eine Offenbarung von Geheimnissen, auch wenn das Gesetz die Weigerung gestattet, stets erlaubt sei. Wir können dieser Auffassung nur insoweit beipflichten, als das Gesetz keine Erlaubnis zur Unterlassung der fraglichen Aussagen erteilt. Sind aber nach gesetzlicher Bestimmung [19]) die Angestellten als Zeugen oder Sachverständige zur Verweigerung des Zeugnisses bezw. des Gutachtens über Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse berechtigt, dann ist u. E. die Mitteilung der Geheimnisse stets als eine unbefugte anzusehen [20]). Denn wenn gesetzlich keine Verpflichtung zur Abgabe eines Zeugnisses oder Gutachtens statuiert, vielmehr ausdrücklich die Befugnis zugestanden wird, ein Zeugnis bezw. Gutachten abzulehnen, wird man den Angestellten nicht für gesetzlich befugt halten dürfen, zum Schaden seines Principals Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse vor Gericht zu verraten.

Im Gegensatz zu der verbotenen Mitteilung an andere

16) Vgl. Finger S. 393, Pinner S. 132. 17) Vgl. Hesse S. 55. 18) So Keller S. 76, Fliess S. 35.

19) Vgl. CPO §§ 383 Z. 5, 384 Z. 3, 408 Abs. 1.

20) So auch Finger S. 391, Fuld S. 477.

ist es den Geschäftsuntergebenen nicht untersagt, während der Dauer der gesetzlichen Schweigepflicht Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, die sie auf nicht unrechtmäßige Weise kennen gelernt haben, zu ihren eigenen Zwecken auszunutzen. Nur sind von den Angestellten die Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft, wie wir oben [21]) gesehen haben, durch die gesetzlichen Konkurrenzverbote des HGB beschränkt. Die Ansicht Lobes [22]), daß das eigene Gebrauchmachen von Geheimnissen für sich selbst der Mitteilung an andere gleichzustellen sei, halten wir für nicht richtig, weil eine solche Auffassung nach dem Wortlaut des Gesetzes vom Gesetzgeber nicht beabsichtigt ist. Es müßte sonst dem „an andere mitteilen" hinzugefügt sein das „für sich verwerten", was aber unterblieben ist.

Nicht schon die unbefugte Mitteilung an andere als solche genügt nach dem Gesetz zu einem Verstoß gegen die Schweigepflicht, vielmehr muß die Mitteilung geschehen sein „zu Zwecken des Wettbewerbs oder in der Absicht, dem Inhaber des Geschäftsbetriebs Schaden zuzufügen". Hieraus ergibt sich zunächst, daß für die Handlung des Angestellten Vorsatz verlangt wird [23]). Nicht in Betracht kommt deshalb der nur fahrlässig, z. B. aus Gleichgültigkeit, im Scherz, aus Prahlerei oder aus Leichtsinn begangene Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen. Der Mitteilende soll weiter zu Zwecken des Wettbewerbs gehandelt haben, d. h. darauf ausgegangen sein, dem Empfänger der Mitteilung oder sonst einem Dritten durch Verrat von Geheimnissen größeren Absatz für Waren oder gewerbliche Leistungen zu verschaffen zum Nachteil des Absatzes des Gewerbebetriebs des Geschäftsherrn [24]). Die Möglichkeit für einen Wettbewerb muß aber auch objektiv durch die Verletzung der Schweigepflicht gegeben sein. — Der Mitteilung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen zu Zwecken des Wettbewerbs wird es als gleichwertig vom Gesetz an die Seite

21) Vgl. § 6 dieser Abhandlung S. 22/23.

22) Lobe, Systematische Darstellung S. 112.

23) So auch Thanner S. 66. 24) Vgl. RGCS Bd. 50 S. 107, Bd. 60 S. 190.

gestellt, wenn der Angestellte das Geheimnis offenbart hat in der Absicht, den Inhaber des Gewerbebetriebs zu schädigen. Die Absicht der Schadensstiftung braucht hierbei nicht auch bei dem, an den das Geheimnis mitgeteilt wird, vorzuliegen. Ob der Schaden stets ein Vermögensschaden sein muß oder nicht, ist bestritten. Fließ und Keller [25]) nehmen eine Beschränkung auf den materiellen Schaden vor. Wir glauben dagegen, den Ausdruck „Schaden" recht weit fassen und hierunter auch den immateriellen Schaden verstehen zu dürfen, wie z. B. Schaden an Ruf, Kredit oder Ehre. Einer solchen Interpretation steht die Vorgeschichte der fraglichen Gesetzesstelle keineswegs entgegen. Auch das Reichsgericht stimmt mit unserer Auffassung überein [26]).

Nicht nur gegen die vollendete Verletzung der Schweigepflicht durch die Angestellten, Arbeiter oder Lehrlinge schützt das UWG, sondern es richtet sich im § 20 auch gegen denjenigen, der zu Zwecken des Wettbewerbs es unternimmt, einen Geschäftsuntergebenen zu einer Zuwiderhandlung gegen die ihm obliegende Schweigepflicht zu bestimmen. Mit dieser Vorschrift soll die für den Gewerbebetrieb, selbst wenn der Bestimmungsversuch sein Ziel nicht erreicht, eine schwere Bedrohung bildende Verleitung zum Geheimnisverrat verhindert werden. Man war nämlich bei der Vorberatung der betr. Bestimmungen der u. E. richtigen Meinung, daß der Anstifter zum Verrat für gefährlicher als der das Geheimnis mitteilende Angestellte zu betrachten sei [27]). Das Unternehmen der Verleitung zum Geheimnisverrat umfaßt jedwede Willensbetätigung, die dahin zielt, daß der Angestellte die Schweigepflicht verletzt. Nicht kommt hierbei in Betracht, ob der Angestellte den Geheimnisverrat wirklich zu begehen imstande war [28]). Untersagt ist nur eine Bestimmung des Angestellten zu Zwecken des Wettbewerbs, nicht aber z. B. eine Bestimmung des Ange-

25) Vgl. Fliess S. 25, Keller S. 79.

26) So RGSS Bd. 29 S. 429, Bd. 33 S. 139; Fuld S. 478, Finger S. 393.

27) Vgl. Bericht der 6. Kommission über den Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs S. 19.

28) Vgl. RGSS Bd. 35 S. 136, Bd. 33 S. 355.

stellten, um aus wissenschaftlichem Interesse ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis zu erfahren [29]). Der Bestimmende kann sich der verschiedenartigsten Mittel bedienen; als solche sind vom Reichsgericht schon eine bloße Frage oder einfache Aufforderung für ausreichend gehalten worden [30]). Nur vorsätzlich, nicht schon fahrlässig kann nach dem Gesetzeswortlaut des § 20 UWG das Unternehmen der Verleitung des Angestellten zum Geheimnisverrat begangen werden [31]).

§ 9. b) Schutz gegen sonstigen Mißbrauch von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen.

Bei einem Schutze des Gewerbebetriebs gegen unbefugte Mitteilung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen von seiten der Geschäftsuntergebenen läßt es das UWG nicht bewenden, es enthält vielmehr noch andere Bestimmungen, die einer Beeinträchtigung des Gewerbebetriebs durch sonstige Verletzungen von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen vorbeugen sollen.

§ 17 Abs. 2 UWG wendet sich gegen denjenigen, welcher Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, deren Kenntnis er durch einen Geheimnisverrat eines Angestellten oder durch eine gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßende eigene Handlung erlangt hat, zu Zwecken des Wettbewerbs unbefugt verwertet oder an andere mitteilt.

Der Personenkreis, der hier getroffen wird, ist ein unbegrenzter. Vor allem kommen in Betracht die Inhaber von Konkurrenzgeschäften oder die in Diensten solcher Geschäfte stehenden Personen oder auch die von Konkurrenzunternehmen zur Auskundschaftung fremder Geheimnisse benutzten Mittelspersonen, aber auch das im vorhergehenden Paragraphen dieser Abhandlung erwähnte, der Schweigepflicht unterworfene eigene Geschäftspersonal des fraglichen Gewerbebetriebs.

Die Kenntnisnahme der Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse muß auf unlautere Weise erfolgt sein. Hierbei kann

29) So auch Fuld S. 514. 30) RGSS Bd. 33 S. 309.
31) Vgl. Friedländer S. 72.

die Kenntnis einmal auf einer unbefugten Mitteilung seitens eines Angestellten beruhen. Weiterhin ist es auch möglich, daß die Kenntnis durch eine eigene gesetz- oder sittenwidrige Handlung erlangt ist. — Unter einem Verstoß gegen das Gesetz ist jede Verletzung einer Rechtsnorm, sei sie strafrechtlichen oder civilrechtlichen Inhalts [1]), zu verstehen. Wenn auch die Verfehlungen gegen Strafgesetze in unserem Falle des Eindringens in fremde Geheimnisse wohl überwiegen werden, so können doch auch solche gegen Civilrechtsnormen vorkommen, wie unerlaubte Handlungen gemäß BGB §§ 823 ff. oder Verstöße gegen GewO § 125, wonach der Arbeitgeber, der Gesellen oder Gehülfen verleitet, vor rechtmäßiger Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei anderen die Arbeit zu verlassen, dem früheren Arbeitgeber schadensersatzpflichtig ist. — Wann eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlung vorliegt, läßt sich nicht absolut bestimmen, weil der Begriff der guten Sitten mit der Zeit wechselt. Entscheidend sind für die Feststellung des Begriffs der guten Sitten die geläuterten sittlichen Anschauungen eines gerecht und billig denkenden Menschen aus dem Kreise, innerhalb dessen die Handlung geschehen ist, wobei Unsitten, auch wenn sie etwa in Übung sind, unberücksichtigt zu bleiben haben [2]). Von den Motiven zum BGB wird eine Handlung gegen die guten Sitten kurz und treffend als illoyal bezeichnet [3]). Als uns hier interessierende Fälle von Verstößen gegen die guten Sitten sind anzusehen: Das Wegengagieren von Angestellten aus einem fremden Gewerbebetrieb, um von ihnen Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse ihres bisherigen Principals verraten zu erhalten [4]); der durch Vorspiegelung eines falschen Grundes gestattete Besuch einer fremden Fabrik zwecks Auskundschaftung von Betriebsgeheimnissen; die bei Gelegenheit eines Geschäftsbesuchs vorgenommene Durchsuchung des gerade nicht verschlossenen, wertvolle Geschäftsgeheimnisse enthaltenden Pultes des Geschäftsinhabers. Ob im konkreten

1) So auch Fuld S. 480. 2) Vgl. RGCS Bd. 48 S. 114, Bd. 53 S. 171, Bd. 56 S. 271, Bd. 60 S. 94.

3) Motive zum BGB Bd. II S. 727.

4) So auch Fuld S. 483/84, Finger S. 402, Pinner S. 136 f.

Falle eine nach der geltenden Verkehrsanschauung das Anstandsgefühl verletzende Handlung vorliegt, hat der Richter nach pflichtgemäßem Ermessen zu beurteilen.

Die auf unlauterem Wege gewonnene Kenntnis fremder Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse macht noch nicht verantwortlich, vielmehr erst die unbefugte Verwertung oder Mitteilung an andere zu Zwecken des Wettbewerbs. Die „Verwertung" eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses ist gegeben, wenn das Geheimnis gewerblich benutzt wird, um daraus für sich oder einen anderen einen vermögensrechtlichen Vorteil zu erzielen; nicht ist erforderlich, daß im gegebenen Falle auch wirklich ein Gewinn gezogen wurde. Wohl die häufigste Form solcher Verwertung ist die, daß ein Angestellter ein während seines Dienstverhältnisses in unlauterer Weise erworbenes Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis nach Aufgabe seiner Stellung in einem neu errichteten eigenen Gewerbebetrieb ausnutzt. — Die Begriffe „an andere mitteilen", „unbefugt" und „zu Zwecken des Wettbewerbs" haben wir bereits beim Geheimnisverrat durch Verletzung der Schweigepflicht der Angestellten zu erläutern versucht, und sei deshalb auf unsere früheren Ausführungen verwiesen [5]).

Es sei noch bemerkt, daß die Verwertung oder Mitteilung eines fremden Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses, welches man durch Zufall kennen lernt, aus § 17 Abs. 2 nicht verboten ist, auch wenn die Verwertung oder Mitteilung etwa sittenwidrig sein möchte. Denn nicht ist dort untersagt eine gegen die guten Sitten verstoßende Verwertung oder Mitteilung, sondern nur eine solche, bei der die Kenntnisnahme des Geheimnisses eine sittenwidrige ist [6]).

Während bei der Verletzung der Schweigepflicht durch Angestellte die Absicht, dem Inhaber des Geschäftsbetriebs Schaden zuzufügen, neben den Zwecken des Wettbewerbs zum Tatbestand gehören konnte, kann die im vorstehenden behandelte Verwertung oder Mitteilung des unlauter erworbenen Geheimnisses nur zur Förderung des Wettbewerbs

5) Vgl. § 8 dieser Abhandlung S. 35 bis 37. 6) Vgl. Friedländer S. 69.

des das Geheimnis Verwertenden bezw. Mitteilenden oder desjenigen, zu dessen Vorteil die Verwertung bezw. Mitteilung geschehen ist, erfolgt sein, nicht aber, um etwa aus Bosheit, Haß oder Rachsucht den Geheimnisinhaber zu schädigen. — Das Vorhandensein von Vorsatz ist auch hier zu fordern, was sich aus dem Wortlaut des Gesetzes „zu Zwecken des Wettbewerbs" ergibt [7]).

Außer gegen den Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen durch Angestellte gewährte das bis 1909 in Geltung gewesene Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs nur gegen den soeben behandelten Fall der Verwertung und Mitteilung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, deren Kenntnis auf unlautere Weise erlangt ist, Schutz. Das neue UWG hat eine Erweiterung des Schutzes gegen Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen dadurch gebracht, daß es im § 18 bestimmt, daß niemand die ihm im geschäftlichen Verkehr anvertrauten Vorlagen oder Vorschriften technischer Art zu Zwecken des Wettbewerbs unbefugt verwerten oder an andere mitteilen darf. Diese Vorschrift ist veranlaßt worden durch die Klagen der Stickerei- und Spitzenindustrie, die sich gegen den von Unternehmern häufig geübten Mißbrauch mit Schablonen wandten, welche die Fabrikanten ihnen zwecks Erledigung von Aufträgen überließen [8]). Zwar schützt der erwähnte § 18 seinem Wortlaut nach nicht direkt Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, sondern nur anvertraute Immaterialgüter, aber letztere werden in den meisten Fällen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse darstellen [9]). Genannt werden vom Gesetz als Beispiele von Vorlagen oder Vorschriften technischer Art: Zeichnungen, Modelle, Schablonen, Schnitte, Recepte; aber auch andere gleichartige Rechtsgüter können hierher gehören wie z. B. Muster. Die betr. Vorlagen müssen im geschäftlichen Verkehr anvertraut, d. h. übergeben sein mit der Verpflichtung, dieselben lediglich in der angegebenen Weise zu gebrauchen bezw. geheimzuhalten. Der geschäftliche Verkehr kann in der verschiedensten

7) So auch Keller S. 85.
8) Vgl. Finger S. 408.
9) So auch Finger S. 409, Fuld S. 502 f.

Weise, mündlich, schriftlich oder durch eine andere Handlung erfolgen und braucht nicht auf einem Vertragsverhältnis zu beruhen. Der in Frage kommende Personenkreis ist nicht beschränkt; im Gegensatz zu dem Geheimnisverrat durch Angestellte kann hier jeder, dem eine Vorlage im geschäftlichen Verkehr anvertraut ist, betroffen werden, also z. B. auch ein Handelsmäkler, Handlungsagent, Kommissionär u. s. w. — Verboten ist nicht nur die zu Zwecken des Wettbewerbs geschehende unbefugte Mitteilung an andere, sondern auch die zu gleichen Zwecken erfolgende unbefugte Verwertung. Auch hierin liegt ein umfangreicherer Schutz, als er bei Verletzung der Schweigepflicht der Geschäftsuntergebenen gewährt wird. Denn den letzteren ist, wie wir im § 8 dieser Abhandlung [10]) dargelegt haben, nur die unbefugte Mitteilung an andere verboten, nicht aber die Verwertung eines auf rechtmäßige Weise erlangten Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses, soweit nicht ein gesetzliches Konkurrenzverbot Schranken setzt. — Ferner ist der Schutz anvertrauter Vorlagen gegen unbefugte Verwertung oder Mitteilung zeitlich unbeschänkt, der Schutz gegen Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen durch Angestellte hingegen erstreckt sich nur auf die Dauer des Dienstverhältnisses. — Ein Verstoß gegen § 18 UWG ist nur vorsätzlich möglich, wie aus den Worten „zu Zwecken des Wettbewerbs" hervorgeht.

Wie bei dem Verbot des Verrats von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen durch Angestellte macht das UWG im § 20 auch bei dem Verbot der unbefugten Verwertung oder Mitteilung von im geschäftlichen Verkehr anvertrauten Vorlagen zu Zwecken des Wettbewerbs schon den verantwortlich, welcher zu Zwecken des Wettbewerbs es unternimmt, einen anderen zu einer Zuwiderhandlung gegen das Verbot zu bestimmen. Was wir oben bei Erörterung des Schutzes gegen Verleitung zum Geheimnisverrat gesagt haben [11]), gilt in entsprechender Weise auch hier.

---

10) S. 36/37.

11) § 8 dieser Abhandlung S. 38/39.

§ 10. c) Arten des civilrechtlichen Schutzes zu a) und b).

Bei dem Zustandekommen des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs waren verschiedene Ansichten über den Umfang des dem Geschäfts- und Betriebsgeheimnis zu gewährenden Schutzes vorhanden. Die einen hielten einen strafrechtlichen Schutz für genügend. Andere vertraten den Standpunkt, daß es vor allem auf einen civilrechtlichen Schutz ankomme [1]). Das Gesetz hat sich für den Mittelweg, also sowohl für einen strafrechtlichen wie auch für einen civilrechtlichen Schutz entschieden. Uns hier interessiert nur der civilrechtliche Schutz.

Der § 19 des UWG bestimmt, daß Zuwiderhandlungen gegen das Verbot der Verletzung der Schweigepflicht der Angestellten, der Verwertung und Mitteilung von auf unlautere Weise erlangten Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen sowie der Verwertung und Mitteilung von anvertrauten Vorlagen oder Vorschriften technischer Art „außerdem" zum Ersatz des entstandenen Schadens verpflichten. Das Wort „außerdem" ist nicht dahin auszulegen, daß die Civilklage mit der Strafklage verbunden sein müsse. Vielmehr kann jemand civilrechtlich selbständig in Anspruch genommen werden, auch ohne daß er strafrechtlich belangt wird. Die Erhebung bezw. Weiterführung einer Schadensersatzklage wird durch eine im Strafverfahren schon erkannte Buße ausgeschlossen [2]). — Der zum Schadensersatz Verpflichtete kann nur haftbar gemacht werden, wenn er vorsätzlich, nicht schon fahrlässig gehandelt hat. Denn nach dem Wortlaut des Gesetzes verpflichten lediglich Zuwiderhandlungen gegen die in den §§ 17 und 18 angegebenen Tatbestände, zu deren Erfüllung nach unseren früheren Ausführungen stets Vorsatz nötig ist, zum Ersatz des entstandenen Schadens [3]). Deshalb vermögen wir der Ansicht Lobes, daß für den Schadensersatzanspruch des erwähnten § 19

1) Vgl. Verhandlungen des 19. Deutschen Juristentags Bd. I S. 123/124. 2) Vgl. § 26 Satz 3 UWG.

3) So auch Finger S. 414; vgl. ferner § 8 dieser Abhandlung S. 37 und § 9 dieser Abhandlung S. 42 u. 43.

Fahrlässigkeit genüge [4]), nicht beizutreten. Es bleiben aber die Voraussetzungen der Schadensersatzklage, welche auf Grund des allgemeinen Schutzes des absoluten Rechts am Gewerbebetrieb gegen Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen nach dem BGB gegeben ist, unberührt. Für eine solche Klage reicht bereits Fahrlässigkeit hin, wie wir oben gesehen haben [5]).

Bei dem zu Zwecken des Wettbewerbs geschehenden Unternehmen, einen anderen zu einer Verletzung der ihm als Geschäftsuntergebenem obliegenden Schweigepflicht oder zu einer Verwertung bezw. Mitteilung von im geschäftlichen Verkehr anvertrauten Vorlagen zu verleiten, erwähnt das UWG im § 20 nicht ausdrücklich eine Schadensersatzpflicht. Diese ergibt sich aber aus § 823 Abs. 2 des BGB, wonach denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz, als welches der erwähnte § 20 zweifellos zu betrachten ist, verstößt, eine Verpflichtung zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens trifft.

Der Schadensersatzanspruch nach § 19 bezw. § 20 UWG kann nur geltend gemacht werden, wenn durch die Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen für den Gewerbebetrieb ein wirklicher Schaden eingetreten ist, wogegen eine Strafklage auch ohne Rücksicht auf bereits entstandenen Schaden möglich ist. Der Umfang des zu erstattenden Schadens bestimmt sich nach den Vorschriften des BGB über Schadensersatz; es sei auf unsere diesbezüglichen Ausführungen im § 5 dieser Abhandlung verwiesen [6]). Der Schadensersatzanspruch aus § 19 UWG verjährt schon in 6 Monaten von dem Zeitpunkt an, in welchem der Anspruchsberechtigte von der Handlung und von der Person des Verpflichteten Kenntnis erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in 3 Jahren von der Begehung der Handlung an; der Lauf der Verjährung beginnt aber nicht vor dem

4) Vgl. Lobe, Systematische Darstellung S. 135 u. 136.

5) § 5 dieser Abhandlung S. 17.

6) Vgl. BGB §§ 249 ff. und § 5 dieser Abhandlung S. 17/18.

Zeitpunkt, in welchem ein Schaden entstanden ist [7]). Diese kurze Verjährungsfrist tritt aber dann nicht ein, wenn der Ersatzpflichtige auf Kosten des Berechtigten einen Vorteil erlangt hat; in diesem Falle verjährt der Anspruch auf Herausgabe der ungerechtfertigten Bereicherung erst in 30 Jahren [8]). Der Anspruch auf Schadensersatz nach § 20 UWG unterliegt, weil er im UWG nicht ausdrücklich bezeichnet ist, der gewöhnlichen Verjährungsfrist von 30 Jahren [9]).

Außer auf Schadensersatz kann der, welcher gegen die Bestimmungen des UWG zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen verstößt, auch auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Zwar wird ein Unterlassungsanspruch vom UWG beim Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen nicht ausdrücklich statuiert. Hieraus darf aber nicht geschlossen werden, daß er auf Grund dieses Gesetzes nicht erhoben werden kann. Wir sind vielmehr der Meinung, daß ein Unterlassungsanspruch sich unmittelbar aus den gegen Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen gerichteten Bestimmungen des UWG konstruieren läßt [10]). In allen Fällen nämlich, wo nach gesetzlicher Bestimmung eine verbotswidrige Handlung zum Schadensersatz verpflichtet, ist ein Unterlassungsanspruch zuzulassen, auch ohne daß ein solcher besonders erwähnt zu werden braucht. Denn nach dem BGB § 249 ist für die Schadensersatzpflicht der Grundsatz aufgestellt, daß der Ersatzpflichtige den Zustand herzustellen hat, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Soweit aber die Herstellung des Zustandes, der bestehen würde, wenn eine Verletzung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses nicht erfolgt wäre, möglich ist, geschieht sie durch Nichtbenutzung des Geheimnisses. Ein hierauf gerichteter Unterlassungsanspruch ist deshalb als in den zum Schadensersatz verpflichtenden Bestimmungen des UWG enthalten anzusehen. Hiernach würde

---

7) Vgl. § 21 UWG. 8) Vgl. BGB §§ 812 ff., 195.

9) Vgl. § 21 Abs. 1 UWG: „Die in diesem Gesetz bezeichneten Ansprüche auf . . . Schadensersatz verjähren etc." und § 195 BGB. 10) Vgl. Marcus in der Zeitschrift „Das Recht" von 1901 S. 425 ff.

eine Unterlassungsklage allerdings nur beim Vorliegen aller Voraussetzungen, welche nach dem UWG bei Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen gegeben sein müssen, also z. B. nur bei Vorsatz statthaft sein. — Überall da, wo der hier erörterte Unterlassungsanspruch versagt, wie bei bloß fahrlässiger oder gar schuldloser Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, steht die bereits früher [11]) — bei Besprechung des dem absoluten Recht am Gewerbebetrieb gegen Verrat oder sonstigen Mißbrauch von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen nach allgemeinem bürgerlichen Recht gewährten Schutzes — genannte quasinegatorische Klage zur Verfügung. Der Inhaber eines Gewerbebetriebs kann darnach stets dann, wenn eine Störung seines Gewerbebetriebs durch Geheimnisverletzung eingetreten ist und weitere Störungen zu besorgen sind, auf Unterlassung klagen [12]). Auch das Reichsgericht erkennt in einer Reihe von Entscheidungen den Unterlassungsanspruch für die von uns behandelten Fälle an [13]). Der Unterlassungsanspruch verjährt erst in 30 Jahren, weil er nicht zu den im UWG ausdrücklich bezeichneten Unterlassungsansprüchen, für welche eine kürzere Verjährungsfrist gilt, gehört [14]).

Für die Schadensersatz- und Unterlassungsklage, welche auf Grund der das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis schützenden Bestimmungen des UWG erhoben werden, gelten noch die folgenden besonderen Vorschriften: Sachlich zuständig sind für diese Klagen, sofern dieselben in erster Instanz vor die Landgerichte gehören, die Kammern für Handelssachen [15]). Die Verhandlung und Entscheidung letzter Instanz ist im Interesse der Herbeiführung einer einheitlichen Rechtsprechung dem Reichsgericht überwiesen worden [16]). In örtlicher Beziehung ist für die Schadensersatz-

11) Vgl. § 5 dieser Abhandlung S. 18/19.

12) Lobe, Systematische Darstellung S. 135 und Finger S. 417 lassen den Unterlassungsanspruch allgemein gemäß BGB § 1004 zu.

13) RGCS Bd. 45 S. 59, Bd. 46 S. 51, Bd. 48 S. 118 u. 233.

14) Vgl. BGB §§ 194 u. 195 im Gegensatz zu UWG § 21.

15) Vgl. § 27 Abs. 1 UWG sowie Bericht der Kommission zur Vorberatung des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs S. 14.

16) Vgl. § 27 Abs. 2 UWG.

und Unterlassungsklage ausschließlich zuständig das Gericht, in dessen Bezirk der Beklagte seine gewerbliche Niederlassung oder in Ermangelung einer solchen seinen Wohnsitz hat, für Personen, die im Inlande weder eine gewerbliche Niederlassung noch einen Wohnsitz haben, subsidiär das Gericht des inländischen Aufenthaltsorts, oder wenn ein solcher nicht bekannt ist, das Gericht, in dessen Bezirk die Handlung begangen ist [17]).

Principiell genießt nur der Gewerbetreibende, welcher im Inlande eine Hauptniederlassung, d. h. eine Stätte hat, welche den wirtschaftlichen Mittelpunkt der gewerblichen Tätigkeit des Inhabers darstellt und von der aus das Gewerbe betrieben wird, den im UWG enthaltenen Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen. Wer diese Voraussetzung nicht erfüllt, wird nur dann geschützt, wenn in dem Staate, in welchem seine Hauptniederlassung sich befindet, nach einer im Reichsgesetzblatt enthaltenen Bekanntmachung deutschen Gewerbetreibenden ein entsprechender Schutz zuteil wird [18]). So wird durch den Beitritt des Deutschen Reichs zur Pariser Union zum Schutze des gewerblichen Eigentums von 1883 und zur Brüsseler Zusatzakte von 1900 den Angehörigen aller Vertragsstaaten der Schutz des UWG gegen Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen auch dann gewährt, wenn sie im Inlande keine Hauptniederlassung besitzen.

Neben der auf Grund der Vorschriften des UWG bei Verrat oder Mißbrauch von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen gegebenen Schadensersatz- und Unterlassungsklage steht dem Inhaber des gestörten Gewerbebetriebs noch das Recht zu, Geschäftsuntergebene, die sich eines Verstoßes gegen die fraglichen Bestimmungen des UWG schuldig machen, wegen Untreue bezw. Vertrauensbruchs sofort ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist zu entlassen [19]).

17) Vgl. § 24 UWG.

18) Vgl. § 28 UWG.

19) Vgl. HGB § 72 Z. 1, BGB § 626, GewO §§ 123, 133c Z. 2.

2. Abschnitt. Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses auf Grund vertraglicher Abmachungen:

§ 11. 1. Allgemeiner Inhalt und Gültigkeit solcher Verträge sowie Folgen ihrer Verletzung.

Das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis genießt, wie wir bisher dargelegt haben, nach geltendem Recht auf Grund des Gewerbebetriebs als absoluten Rechts einen weitgehenden allgemeinen und speciellen Schutz. Von nicht geringerer Bedeutung ist der Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses auf Grund vertraglicher Abmachungen [1]). Solche Verträge sind in der Praxis sehr gebräuchlich. Sie sind an keine Form gebunden, können mündlich oder schriftlich zustandekommen. Nicht ist erforderlich, daß bei dem Abschluß eines auf den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen bezüglichen Vertrages der Geheimnisinhaber einen bestehenden und eingerichteten Gewerbebetrieb besitzt, wie dies beim Schutze des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses auf Grund des absoluten Rechts am Gewerbebetrieb der Fall sein muß [2]). Es können vielmehr die erwähnten Verträge ohne Rücksicht auf das Bestehen eines ausgeübten Gewerbebetriebs zwischen dem Geheimnisinhaber und allen denjenigen Personen, welche in die Lage kommen, Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse des ersteren kennen zu lernen, abgeschlossen werden. Der häufigste Fall ist hier der, daß ein Principal bezw. eine Gesellschaft bei dem Engagement der Angestellten sich den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen sichern. Weiterhin pflegt aber auch sehr oft mit den Personen, die, ohne zum Geschäftspersonal zu zählen, zu einem Gewerbebetrieb in geschäftlichen Beziehungen stehen, eine auf den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen gehende Vereinbarung getroffen zu werden. Hierher gehören Handlungsagenten, Handelsmäkler, Kommissionäre, Spediteure und namentlich auch solche Personen, denen man Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, hauptsächlich Vorlagen bezw. Vorschriften tech-

1) Vgl. Fuld S. 473 ff., Thanner S. 72 ff. 2) Vgl. § 4 dieser Abhandlung S. 15/16.

nischer Art, zum Zwecke der Herstellung oder Weiterverarbeitung von Gegenständen übergibt. Auch wird oft ein Gesellschafter bei seinem Eintritt in eine Gesellschaft zur Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen vertraglich verpflichtet.

Was den Inhalt von Verträgen, die zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen vereinbart werden, anlangt, so dienen sie sowohl dazu, um Mißverständnissen bezüglich der Tragweite gesetzlicher, das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis schützender Bestimmungen vorzubeugen, als auch zur Ergänzung des gesetzlichen Schutzes. Je nach den Umständen des vorliegenden Falles wird der Inhalt der fraglichen Verträge verschieden sein. Einmal mag in den Verträgen bestimmt werden, was alles als Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis anzusehen sei, wobei oft einem Gegenstand der Charakter eines Geheimnisses verliehen wird, den er nach der von uns angenommenen Definition des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses [3]) vielleicht nicht haben würde. Weiter wird bei Angestellten gewöhnlich ausgemacht, daß alle Erfindungen, die sie während der Dauer des Dienstverhältnisses machen, als Geheimnisse des Principals zu gelten haben. Ferner wird in vielen Fällen bei Verträgen mit Geschäftsuntergebenen diesen die Verpflichtung auferlegt, Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse während der Dauer des Dienstverhältnisses nicht nur nicht an andere mitzuteilen, wie dies das UWG verbietet, sondern auch nicht für sich zu verwerten. Namentlich wird eine solche Vereinbarung mit Personen, die keinem gesetzlichen Konkurrenzverbot unterliegen, getroffen werden, wie z. B. mit Gewerbegehülfen und Gewerbelehrlingen, Geschäftsführern einer offenen Handelsgesellschaft, Vorstandsmitgliedern einer Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft. Auch wird zumeist durch Vertrag den Angestellten für die Zeit nach Beendigung des Dienstverhältnisses die Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen untersagt, da die Schweigepflicht der Angestellten, wie wir oben [4]) gesehen haben, nach dem UWG sich nur auf die Dauer des Dienstverhältnisses erstreckt. Fernerhin kann eine Abmachung zur Wahrung von

3) Vgl. § 3 dieser Abhandlung S. 9/10. 4) § 8 dieser Abhandlung S. 34.

Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, die dem Inhalt der nur für die Zeit des Dienst- bezw. Gesellschaftsverhältnisses geltenden gesetzlichen Konkurrenzverbote entspricht, vertraglich auch für die Zeit nach Beendigung des besagten Verhältnisses festgesetzt werden.

Bei der Interpretation des Inhalts von Verträgen, die einen Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen zum Gegenstand haben, sind die für die Auslegung von Verträgen wichtigen Bestimmungen des BGB auch hier zu berücksichtigen. Die Verträge sind insbesondere so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern, und nicht ist an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften, sondern der wirkliche Wille zu erforschen [5]).

Für die Entscheidung der Frage, ob die zum Schutze des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses geschlossenen Vereinbarungen ungültig oder gültig sind, wird es darauf ankommen, ob sie gegen die guten Sitten verstoßen oder nicht. Liegt ein solcher Verstoß vor, dann ist der betr. Vertrag nichtig [6]). Wir haben früher [7]) bereits erwähnt, daß der Begriff der guten Sitten kein absoluter ist, sich vielmehr mit den Zeiten ändert. Maßgebend für die Frage, wann ein das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis schützender Vertrag den guten Sitten widerspricht, sind die dem Anstandsgefühl entsprechenden sittlichen Anschauungen des Verkehrskreises, in welchem die Verletzung des Geheimnisses erfolgt ist. Im gegebenen Falle wird stets ausschlaggebend sein, wie das Gericht nach freiem pflichtmäßigem Ermessen die Übertretung der vertraglich eingegangenen Verpflichtung zur Nichtmitteilung bezw. Nichtverwertung des Geheimnisses ansieht. — Als unwirksam zu erachten ist eine vertragliche Abmachung stets, wenn bezüglich derselben ein berechtigtes Interesse des Geheimnisinhabers nicht gegeben ist [8]). Hat die Vereinbarung nur den Zweck, dem Verpflichteten Schaden zuzufügen, so ist sie gemäß dem allgemeinen Schikaneverbot ungültig [9]).

5) BGB §§ 157 u. 133. 6) BGB § 138 Abs. 1.
7) § 9 dieser Abhandlung S. 40.
8) Vgl. Neumann, Jahrbuch des deutschen Rechts 6. Jahrg. S. 95. 9) Vgl. BGB § 226.

Ein auf den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen abzielender Vertrag kann mangels anderweitiger Vereinbarung nicht nur vorsätzlich, sondern auch fahrlässig verletzt werden [10]). Ist eine derartige Verletzung erfolgt, so kann der Geheimnisinhaber von dem Verpflichteten zunächst zur Verhütung drohenden weiteren Schadens die Erfüllung des Vertrages verlangen, d. h. in unserem Falle die Unterlassung der verbotenen Mitteilung oder Verwertung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses. Handelt der zur Unterlassung durch Urteil Verpflichtete der Unterlassungspflicht zuwider, so ist er auf Antrag des Geheimnisinhabers wegen jeder Zuwiderhandlung nach vorausgegangener Strafandrohung mit Strafe zu belegen [11]). — Außer der Klage auf Erfüllung der Vertragspflicht steht dem Geheimnisinhaber weiter bei eingetretenem Schaden gegen den, der das Geheimnis vertragswidrig verletzt hat, ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages zu. Zu erstatten ist dabei der Schaden auf Grund der allgemeinen Bestimmungen des BGB über Schadensersatz, und sei dieserhalb auf unsere früheren hierauf bezüglichen Ausführungen hingewiesen [12]). — Statt des Schadensersatzanspruchs hat bei Vorliegen eines gegenseitigen Vertrages der Geheimnisinhaber noch das Recht des Rücktritts vom Vertrage.

Anders gestalten sich die Folgen der Verletzung eines den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen bezweckenden Vertrages, wenn derselbe, was in sehr vielen Fällen geschehen wird, durch eine Conventionalstrafe bestärkt wird. Es verspricht hier der zur Wahrung des Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses Verpflichtete dem Geheimnisinhaber für den Fall, daß er das Geheimnis verletzt, regelmäßig die Zahlung einer Geldsumme als Strafe. Mit der Zuwiderhandlung gegen die im Vertrage übernommene Verpflichtung tritt die Verwirkung der Strafe ein [13]); es ist also eine Mahnung seitens des Geheimnisinhabers zur Unterlassung des vertragswidrigen Verhaltens nicht erforderlich. Statt der Erfüllung des Vertrages kann der Geheimnisinhaber die verwirkte Strafe verlangen; beansprucht er die

10) BGB § 276. 11) Vgl. CPO § 890.
12) Vgl. BGB §§ 249 ff. u. § 5 dieser Abhandlung S. 17/18.
13) Vgl. BGB § 339.

Strafe, so ist er nicht mehr in der Lage, Erfüllung zu fordern. Macht der Geheimnisinhaber einen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung der vertraglich übernommenen Pflicht zur Nichtmitteilung bezw. Nichtverwertung des Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses geltend, so darf er die verwirkte Strafe als Mindestbetrag des Schadens und gegebenenfalls außerdem noch den Ersatz weiteren Schadens beanspruchen [14]). Hat der Vertragsschuldner, was selten vorkommen wird, als Strafe eine andere Leistung als die Zahlung einer Geldsumme versprochen, dann schließt die Geltendmachung der Strafe durch den Geheimnisinhaber den Anspruch auf Schadensersatz aus [15]). Ist die im Vertrage festgesetzte Conventionalstrafe unverhältnismäßig hoch gegriffen, so kann sie, wenn sie verwirkt ist, auf Antrag desjenigen, der das durch Vertrag geschützte Geschäfts- und Betriebsgeheimnis verletzt hat, auf den angemessenen Betrag durch richterliche Entscheidung herabgemindert werden. Hierbei ist für die Beurteilung der Angemessenheit jedes berechtigte Interesse, nicht nur das Vermögensinteresse des Geheimnisinhabers in Betracht zu ziehen. Aber auch die finanzielle Lage des Verpflichteten und die besonderen Umstände, unter denen die Verletzung des betr. Vertrages erfolgt ist, sind zu berücksichtigen. Die einmal entrichtete Strafe ist nicht mehr herabsetzbar [16]). Für den Fall der Nichtigkeit der vertraglichen Abmachung ist auch die Vereinbarung einer Strafe unwirksam [17]).

Schließlich sei noch bemerkt, daß, wenn nach Lage des Falles der Geheimnisinhaber zu befürchten hat, daß durch Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung seiner Rechte vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte, derselbe zur Erwirkung einer einstweiligen Verfügung berechtigt ist [18]).

---

14) BGB § 340. 15) Vgl. BGB § 342.
16) Vgl. BGB § 343. 17) Vgl. BGB § 344.
18) Vgl. CPO § 935.

2. Einschränkung der Verbindlichkeit von Verträgen, die zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen geschlossen werden, durch die gesetzlichen Vorschriften über die sog. Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge u. höheren Gewerbegehülfen:

§ 12. a) Wesen der Konkurrenzklausel, Grenzen ihrer Verbindlichkeit und Voraussetzungen der Geltendmachung von Ansprüchen aus der Konkurrenzklausel.

In der Reihe der Verträge, welche zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen abgeschlossen werden, nimmt der Vertrag, welchen ein Geschäftsherr mit dem Angestellten dahin eingeht, daß der Angestellte nach Beendigung des Dienstverhältnisses in seiner Handels- und Gewerbefreiheit Einschränkungen unterworfen wird, die sog. Konkurrenzklausel, wohl die hervorragendste Stelle ein. Diese Konkurrenzklausel braucht zwar nicht immer auf einen Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen abzuzielen, jedoch wird die Gewährung eines solchen Schutzes in den meisten Fällen einer Konkurrenzklausel zugrunde liegen. Während für die mit Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft, niederen Gewerbegehülfen, Gewerbelehrlingen und Arbeitern zwecks Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen vereinbarte Konkurrenzklausel nur die im vorhergehenden Paragraphen angegebenen allgemeinen Bestimmungen des BGB maßgebend sind, sind für die Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren Gewerbegehülfen in dem HGB [1]) bezw. der GewO [2]) besondere Bestimmungen enthalten, welche die Vertragsfreiheit zu Gunsten der zuletzt genannten Personen in gewissen Richtungen einengen. Zu den höheren Gewerbegehülfen sind nach der GewO [3]) alle in einem Gewerbebetrieb gegen feste Bezüge beschäftigten Personen zu zählen, die nicht lediglich vorübergehend entweder mit der Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebs oder einer Abteilung desselben beauftragt sind (wie Betriebsbeamte,

1) HGB §§ 74 bis 76. EG zum HGB geschaffen.

2) GewO § 133f., durch Art. 9 II des

3) Vgl. GewO § 133a.

Werkmeister und ähnliche Angestellte) oder höhere technische Leistungen verrichten (wie Maschinentechniker, Bautechniker, Chemiker, Zeichner und dergl.).

Durch die Bestimmungen des HGB bezw. der GewO wird den Gewerbetreibenden zwar nicht untersagt, durch Vertrag dagegen Vorkehrungen zu treffen, daß nicht diejenigen Personen, die infolge ihrer dienstlichen Stellung zum Gewerbebetrieb in die Lage kommen, die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse des betr. Gewerbebetriebs in Erfahrung zu bringen, nach Verlassen ihres Dienstes zum Nachteil des bisherigen Principals ihre Kenntnis der fraglichen Geheimnisse ausnutzen. Nicht aber will der Gesetzgeber die Handhabe dazu bieten, daß der wirtschaftlich schwächere Angestellte, der oft, nur um eine Unterkunft zu erhalten, gezwungen ist, sich einer für seine Existenz folgenschweren Konkurrenzklausel zu unterwerfen, lediglich im Interesse des Principals benachteiligt wird. Deshalb ist vom Gesetz der Versuch gemacht, bezüglich der Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren Gewerbegehülfen einen Ausgleich der beiderseitigen Interessen herbeizuführen.

Nicht sind den Handlungsgehülfen, Handlungslehrlingen und höheren Gewerbegehülfen die Volontäre bezüglich der mit ihnen getroffenen Konkurrenzklausel u. E. gleichzustellen. Denn die Rücksichten, welche für eine Einschränkung der Vertragsfreiheit bezüglich der mit jenen Personen vereinbarten Konkurrenzklausel entscheidend gewesen sind, bleiben bei den Volontären außer Betracht. Bei letzteren handelt es sich in der Regel nicht um ökonomisch Schwache, welche wie die Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren Gewerbegehülfen um ihres Fortkommens willen oft zur Eingehung selbst der schlimmsten Konkurrenzklausel sich veranlaßt sehen, sondern um finanziell bessergestellte Personen, welche lediglich aus Gefälligkeit des Geschäftsherrn in dessen Gewerbebetrieb beschäftigt werden. Es liegt deshalb kein Grund vor, die Konkurrenzklausel der Volontäre anders zu beurteilen wie z. B. diejenige der wirtschaftlich oft mehr abhängigen Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft, welche ja nicht der für die Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren

Gewerbegehülfen aufgestellten Beschränkung der Vertragsfreiheit unterworfen sind [4]).

Vor dem jetzt geltenden HGB bestanden keine besonderen gesetzlichen Vorschriften hinsichtlich der Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren Gewerbegehülfen; die Rechtsprechung entschied jedoch damals dahin, daß eine jede gegen Billigkeit, Sittlichkeit und öffentliche Ordnung verstoßende Beschränkung der Erwerbstätigkeit und Handlungsfreiheit unzulässig und nur ein berechtigtes Interesse des Principals zu schützen sei [5]). Nach heutigem Recht ist eine zwischen dem Principal und einem Handlungsgehülfen, Handlungslehrling oder höheren Gewerbegehülfen zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen erfolgte Vereinbarung, durch welche die zuletzt Genannten für die Zeit nach der Beendigung des Dienstverhältnisses in ihrer gewerblichen Tätigkeit beschränkt werden, nur insoweit verbindlich, als die Beschränkung nach Zeit, Ort und Gegenstand nicht die Grenzen überschreitet, durch welche eine unbillige Erschwerung des Fortkommens der verpflichteten Personen ausgeschlossen wird [6]). Diese Bestimmung gilt nicht nur für eine bereits beim Zustandekommen des Dienstvertrages eingegangene, sondern auch für eine während des Dienstverhältnisses getroffene Abmachung [7]), wogegen eine erst nach Beendigung des Dienstvertrages geschehene Vereinbarung nicht hierher gehört.

Eine Beschränkung der gewerblichen Tätigkeit des Handlungsgehülfen, Handlungslehrlings und höheren Gewerbegehülfen kann einmal darin liegen, daß ihnen für die Zeit nach Beendigung des Dienstverhältnisses der Eintritt in einen anderen Gewerbebetrieb oder die Errichtung eines eigenen Gewerbebetriebs untersagt wird. Hierin ist in sehr vielen Fällen ein indirekter Schutz der Geschäfts- und Betriebgeheimnisse des Principals enthalten; es soll den ge-

4) Anderer Ansicht Staub S. 274, Düringer S. 390.

5) Vgl. ROHG Bd. 18 S. 102, Bd. 21 S. 262, RGCS Bd. 31 S. 97 u. Denkschrift zum Entwurf eines HGB S. 62.

6) Vgl. HGB §§ 74 Abs. 1 u. § 76 Abs. 1, GewO § 133 f Abs. 1.

7) So auch Lehmann-Ring S. 179, Düringer S. 459; anders Goldmann S. 357.

nannten Personen die Verwertung von Geheimnissen, welche während ihrer Dienstzeit im Gewerbebetrieb des Principals zu ihrer Kenntnis gelangt sind, unmöglich gemacht werden. Aber auch in der Abmachung, daß die Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren Gewerbegehülfen sich verpflichten, die ihnen vermöge ihrer Stellung anvertrauten oder sonst zugänglich gewordenen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse nach Beendigung des Dienstverhältnisses an andere nicht mitzuteilen oder nicht zu verwerten, liegt eine Einengung der Erwerbstätigkeit. Es gelten darum auch für diese Vereinbarung, welche im Verkehrsleben sehr gebräuchlich ist, weil nach dem UWG für die Zeit nach Beendigung des Dienstverhältnisses nur die Mitteilung und Verwertung von auf unlautere Weise zur Kenntnis gelangten Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen unstatthaft ist [8]), die die Vertragsfreiheit einschränkenden Vorschriften des HGB bezw. der GewO [9]). Anderer Meinung sind Düringer und Goldmann [10]); nach ihnen sollen auf eine Abmachung der zuletzt erwähnten Art das Princip der Vertragsfreiheit, nicht aber die fraglichen Bestimmungen des HGB bezw. der GewO Anwendung finden. Diese Anschauung scheint uns aber mit dem Wortlaut des Gesetzes nicht im Einklang zu stehen. Denn in einer Vereinbarung, welche den Handlungsgehülfen, Handlungslehrlingen oder höheren Gewerbegehülfen die Verpflichtung auferlegt, für die Zeit nach Ablauf des Anstellungsverhältnisses Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse des Principals geheimzuhalten und nicht auszunutzen, ist doch zweifellos eine „Beschränkung der gewerblichen Tätigkeit" zu erblicken.

Nur insoweit ist heutzutage, wie bereits gesagt, die Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren Gewerbegehülfen, welche einen Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen bezweckt, verbindlich, als sie sich nach Ort, Zeit und Gegenstand innerhalb der Grenzen hält, welche eine unbillige Erschwerung des Fort-

8) Vgl. UWG § 17 Abs. 2 und § 9 dieser Abhandlung S. 39/40.

9) So auch Staub S. 337, Ritter in DJZ 7. Jahrg. S. 350 und Tiedemann. Das gesetzliche Konkurrenzverbot und die Konkurrenzklausel des Handlungsgehülfen S. 85.

10) Düringer S. 464/466, Goldmann S. 360.

kommens ausschließen. Hiernach braucht das Gericht eine das Fortkommen unbillig erschwerende Klausel nicht schlankweg für rechtsunwirksam zu erklären, sondern nur, soweit das gesetzlich gestattete Maß der Beschränkung nicht eingehalten ist. Dem Richter ist also das Recht eingeräumt, nach freiem Ermessen eine Konkurrenzklausel, die die erlaubten Grenzen überschreitet, auf das zulässige Maß zu reducieren. Dieses richterliche Ermäßigungsrecht wird jetzt allgemein anerkannt [11]). Vor dem neuen HGB von 1897 war dasselbe nicht gegeben [12]). Damals hatte der Richter eine Konkurrenzklausel, welche die gewerbliche Tätigkeit ganz oder teilweise vernichtete, für ungültig zu erklären, während eine die Erwerbsfähigkeit bloß beschränkende Klausel gültig war. — Abgesehen von dem Ermäßigungsrecht, welches der Richter heute hat, bleibt es dem letzteren im gegebenen Falle auch unbenommen, auf Nichtigkeit der ganzen Konkurrenzklausel wegen Unbilligkeit und Verstoßes gegen die guten Sitten zu erkennen [13]). Dies wird insbesondere der Fall sein, wenn die fragliche Konkurrenzklausel trotz etwaiger Ermäßigung derselben noch immer dem § 138 Abs. 1 des BGB, welcher neben den hier behandelten Bestimmungen des HGB subsidiär gilt, entgegensteht.

Für die Beurteilung der Frage, ob die zur Wahrung des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses des Principals geschlossene Konkurrenzklausel das Fortkommen des Handlungsgehülfen, Handlungslehrlings oder höheren Gewerbegehülfen unbillig erschwert, ist zunächst in Betracht zu ziehen, ob zur Zeit der Geltendmachung der Konkurrenzklausel ein berechtigtes Interesse des Principals an der Erfüllung der durch die Klausel statuierten Verpflichtung gegeben ist [14]). Weiterhin sind zu berücksichtigen die besonderen Verhältnisse der Verpflichteten in dem zur Entscheidung stehenden Falle. Es handelt sich dabei z. B. um Alter,

---

11) Vgl. Düringer S. 460, Goldmann S. 358, Lehmann-Ring S. 180, Staub S. 337 u. Denkschrift zum Entwurf eines HGB S. 63. 12) Vgl. RGCS Bd. 31 S. 100.

13) So auch Düringer S. 460, Staub S. 337/38, Ritter S. 353, Bericht der Reichstagskommission über den Entwurf des HGB S. 41; anders Lehmann-Ring S. 180.

14) Vgl. Staub S. 338 u. Denkschrift zum Entwurf eines HGB S. 64.

Umfang der Kenntnisse und Fähigkeiten und finanzielle Lage der betr. Personen, insbesondere auch darum, ob die durch die Klausel übernommene Pflicht in Anbetracht der Höhe der während des Dienstverhältnisses bezogenen Vergütung als berechtigt erscheint [15]).

Nach drei Richtungen hin, nämlich Zeit, Ort und Gegenstand, bewegt sich das Ermäßigungsrecht des Richters. Hinsichtlich der Zeit darf nach gesetzlicher Vorschrift die Beschränkung der gewerblichen Tätigkeit des Handlungsgehülfen und Handlungslehrlings nicht auf einen Zeitraum von mehr als 3 Jahren von der Beendigung des Dienstverhältnisses an, worunter die rechtliche, nicht die tatsächliche Beendigung des Dienstverhältnisses zu verstehen ist, erstreckt werden [16]). Eine Konkurrenzklausel für einen längeren Zeitraum als 3 Jahre verliert also ohne weiteres nach Ablauf dieser Zeit ihre Verbindlichkeit. Aber auch die weniger als 3 Jahre betragende Zeitgrenze kann, wenn diese im konkreten Falle unbillig ist, vom Richter verkürzt werden. Für die höheren Gewerbegehülfen besteht eine gesetzliche zeitliche Begrenzung der Konkurrenzklausel nicht [17]). — In örtlicher und gegenständlicher Beziehung sind dem richterlichen Ermäßigungsrecht vom Gesetz keine Schranken gezogen. Als unbillige Erschwerung des Fortkommens des Handlungsgehülfen, Handlungslehrlings oder höheren Gewerbegehülfen wird es aber wohl stets anzusehen sein, wenn durch die Konkurrenzklausel zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen bestimmt wird, daß man nach Beendigung des Dienstverhältnisses im Inlande keine andere Stellung annehmen oder sich in dem allein erlernten Berufszweige nicht betätigen darf [18]). — Im übrigen sei bemerkt, daß nicht die Forderung aufzustellen ist, daß die den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen bezweckende Konkurrenzklausel zugleich nach Zeit, Ort und Gegenstand beschränkt sein oder vom Richter beschränkt werden müsse, vielmehr sind letzten Endes die besonderen Umstände des vorliegenden Falles für die Entscheidung, ob eine Klausel der Billigkeit entspricht oder nicht, ausschlaggebend [19]).

15) So auch Düringer S. 460. 16) Vgl. HGB §§ 74 Abs. 2 u. § 76 Abs. 1 sowie Staub S. 337.
17) Vgl. GewO § 133 f.
18) So auch Düringer S. 462. 19) Vgl. Droysen, Die §§ 74, 75 des HGB v. 10. 5. 97 S. 36, Staub S. 338.

Eine zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen geschlossene Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren Gewerbegehülfen ist wie jede andere Konkurrenzklausel dieser Personen nach gesetzlicher Vorschrift stets dann nichtig, wenn die der Klausel Unterworfenen zur Zeit des Abschlusses minderjährig sind [20]). Die Nichtigkeit der Klausel tritt auch dann ein, wenn der gesetzliche Vertreter seine Einwilligung oder Genehmigung zu der Konkurrenzklausel erteilt hat oder gar die letztere von demselben selbst vereinbart ist [21]). Es bleibt darum dem Principal zur Wahrung seiner Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse minderjährigen Handlungsgehülfen, Handlungslehrlingen und höheren Gewerbegehülfen gegenüber für die Zeit nach Beendigung des Dienstverhältnisses nichts anderes übrig, als diese Personen zur Verhütung späterer Schädigung so zu beschäftigen, daß ihnen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse möglichst vorenthalten bleiben. — Bestätigt ein Minderjähriger, sobald er volljährig geworden ist, die früher geschlossene Konkurrenzklausel, so erlangt sie damit nach BGB § 141 Gültigkeit. Zur Bestätigung ist aber erforderlich, daß der nunmehr Volljährige deutlich zu erkennen gibt, daß er die Klausel einhalten will; nicht aber genügt die bloße Fortsetzung des Dienstverhältnisses [22]).

Die Geltendmachung von Ansprüchen aus einer zur Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen vereinbarten, an sich verbindlichen Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge durch den Principal ist an zwei Voraussetzungen geknüpft. Einmal dürfen die Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrlinge nicht berechtigt sein, infolge eines wichtigen, in dem Verhalten des Principals liegenden Grundes das Dienstverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist zu kündigen [23]). Daß das Dienstverhältnis aus dem Grunde auch tatsächlich aufgelöst wird, verlangt das Gesetz nicht ausdrücklich. Hieraus ziehen manche Schriftsteller [24]) die Folgerung, daß schon mit dem

20) HGB §§ 74 Abs. 3, 76 Abs. 1 und GewO § 133 f Abs. 2.
21) Vgl. Goldmann S. 360, Düringer S. 464 und Denkschrift zum Entwurf eines HGB S. 64. 22) Staub S. 337; anders Droysen S. 51. 23) Vgl. §§ 75 Abs. 1, 76 Abs. 1 und §§ 70 u. 71 HGB.
24) Vgl. Düringer S. 467, Droysen S. 56, Rspr. der OLGe Bd. 8 S. 96.

Geben des wichtigen Grundes seitens des Principals die Geltendmachung der Konkurrenzklausel ausgeschlossen werde, auch wenn eine Auflösung des Dienstverhältnisses durch den Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrling nicht erfolge, es sei denn, daß in dem Verbleiben des Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrlings in seiner Stellung ein Verzicht auf die Aufhebung der Konkurrenzklausel liege. Wir können dieser Auffassung nicht beitreten wegen der hierdurch herbeigeführten Rechtsunsicherheit hinsichtlich des Fortbestehens der Konkurrenzklausel, sind vielmehr der Ansicht, daß der Handlungsgehülfe oder Handlungslehrling, sobald das vertragswidrige Verhalten des Principals erfolgt ist, entweder das Dienstverhältnis ohne Beobachtung einer Frist kündigen oder wenigstens dem Principal gegenüber erklären muß, daß er sich als von der Konkurrenzklausel befreit betrachte [25]). Denn sonst wäre der sicherlich vom Gesetz nicht beabsichtigte Fall möglich, daß ein Principal, welcher durch ein ihm vielleicht gar nicht einmal bewußtes Verhalten einen Grund zur Auflösung des Dienstverhältnisses gegeben hat, dem durch die Konkurrenzklausel betroffenen Handlungsgehülfen oder Handlungslehrling, in der Meinung, die Konkurrenzklausel bestehe noch zu Recht, neue wichtige Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse zugänglich macht, welche dieser nach Beendigung des Dienstverhältnisses ohne Rücksicht auf die Klausel ausbeuten könnte.

Als weiteres Erfordernis für die Erhebung von Ansprüchen aus einer Konkurrenzklausel des Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrlings seitens des Principals nennt das Gesetz, daß eine Kündigung des Dienstverhältnisses durch den Principal nicht erfolgt ist. Diese Voraussetzung fällt weg, wenn für die Kündigung ein erheblicher Anlaß vorliegt, den der Principal nicht verschuldet hat. Ob ein erheblicher unverschuldeter Anlaß zur Auflösung des Dienstverhältnisses im jeweiligen Falle gegeben ist, hat der Richter nach freiem Ermessen unter Rücksichtnahme auf die Sitten und Gebräuche des Verkehrslebens zu entscheiden. Einen solchen Anlaß bildet stets ein den Principal zur Kün-

25) So auch Staub S. 342, Lehmann-Ring S. 182, Goldmann S. 363, Ritter S. 351.

digung ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigender wichtiger Grund [26]). Nicht aber ist es erforderlich, daß die durch die Klausel Verpflichteten den Anlaß zur Auflösung des Dienstverhältnisses verschuldet haben; nur darf der Principal dies nicht getan haben. Es kann z. B. auch ein Brandfall im Geschäft dem Principal Anlaß zur Kündigung geben [27]). Wenn außer dem der Klausel unterworfenen Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrling auch der Principal die Kündigung durch sein Verschulden veranlaßt hat, so kann dieser seine Rechte aus der betr. Klausel nicht geltend machen [28]). — Kündigt der Principal dem Handlungsgehülfen oder Handlungslehrling ohne erheblichen unverschuldeten Anlaß oder ist er nicht in der Lage, den von ihm zu führenden Beweis, daß ihn ein Verschulden für die Kündigung nicht trifft, zu erbringen, so gibt ihm das Gesetz die Möglichkeit, seine Ansprüche aus der Klausel dadurch aufrecht zu erhalten, daß für die Geltungsdauer der Konkurrenzklausel dem Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrling das Gehalt weiterbezahlt wird, welches von ihnen zuletzt bezogen wurde. Will der Principal von dieser Befugnis Gebrauch machen, so hat er dies dem Handlungsgehülfen oder Handlungslehrling bei der Kündigung zu erklären, damit letztere beim Suchen einer neuen Stelle wissen, ob sie an die Konkurrenzklausel gebunden sind oder nicht [29]). Der Principal ist nicht befugt, einseitig zu bestimmen, für wie lange Zeit er die Einhaltung der Konkurrenzklausel erkaufen möchte; somit kann er die auf Grund der Klausel oder etwaiger richterlicher Ermäßigung festgesetzte Zeit, während welcher der Handlungsgehülfe oder Handlungslehrling gegen Zahlung des Gehalts in seiner gewerblichen Betätigung beschränkt sein soll, weder verlängern noch auch verkürzen [30]). Auch ist der Principal nicht berechtigt, sich, sofern die Konkurrenzklausel bereits wirksam geworden ist, durch Kündigung von der Pflicht zur Weiterzahlung

---

26) Vgl. HGB §§ 70 u. 72 und Staub S. 342.

27) Vgl. Düringer S. 467. 28) Vgl. Tiedemann S. 116.

29) So auch Ritter S. 353, Goldmann S. 364, Besgen, Die Konkurrenzklausel des Handlungsgehülfen S. 61; Rspr. der OLGe Bd. 8 S. 387. Anders Lehmann-Ring S. 182.

30) So auch Staub S, 343, Goldmann S. 364.

des Gehalts unter gleichzeitiger Entbindung des Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrlings von der Konkurrenzklausel zu befreien [31]). Denn wie bei allen anderen Verträgen ist auch bei der Konkurrenzklausel eine Abänderung derselben, insonderheit was die Geltungsdauer anlangt, nur durch besondere Vereinbarung zwischen Principal und Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrling, nicht aber durch einseitige Willenserklärung des Principals statthaft. Den Anspruch auf Weiterzahlung des bisherigen Gehalts behalten die Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrlinge in vollem Umfang auch dann, wenn sie sonstwo gegen Bezahlung angestellt sind; sie brauchen sich nicht anrechnen zu lassen, was sie in einer anderen Stellung erwerben [32]). Unter Gehalt ist nicht etwa nur die dem Handlungsgehülfen oder Handlungslehrling während des Dienstverhältnisses gewährte feste Vergütung zu verstehen [33]), vielmehr gehören zum Gehalt auch alle übrigen von den genannten Personen für die Zeit ihrer Anstellung gehabten Bezüge, wie Provisionen oder Tantiemen [34]).

Abmachungen, welche den gesetzlichen Vorschriften betr. Geltendmachung von Ansprüchen aus einer Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrlinge widersprechen, sind laut ausdrücklicher Gesetzesbestimmung nichtig [35]).

Für die Erhebung von Ansprüchen aus der Konkurrenzklausel der höheren Gewerbegehülfen sind keine besonderen Erfordernisse gesetzlich aufgestellt. Trotzdem muß dem höheren Gewerbegehülfen das Recht zugestanden werden, den Ansprüchen des Principals aus einer Konkurrenzklausel den Einwand entgegenzusetzen, daß dieser ihm durch rechtswidriges Verhalten gerechten Grund zur Auflösung des Dienstverhältnisses gegeben habe [36]).

31) Anderer Ansicht Düringer S. 468, Besgen S. 59.
32) Vgl. Bericht der Reichstagskommission über den Entwurf des HGB S. 44, Staub S. 343, Düringer S. 468. 33) So Düringer S. 468. 34) So auch Staub S. 343, Goldmann S. 365, Lehmann-Ring S. 182 und Bericht der Reichstagskommission über den Entwurf eines HGB S. 38. 35) Vgl. HGB §§ 75 Abs. 3, 76 Abs. 1.
36) RGCS Bd. 59 S. 76.

§ 13. b) Zuwiderhandlungen gegen die Konkurrenzklausel und deren Folgen.

Die auf einen Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen abzielende Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge und höheren Gewerbegehülfen kann sowohl durch direkte Zuwiderhandlung gegen das in der Klausel enthaltene Verbot als auch indirekt durch Umgehung des Verbots verletzt werden [1]). Als indirekte Verletzung der Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge oder höheren Gewerbegehülfen dürfte es stets zu veranschlagen sein, wenn eine der genannten Personen, welcher zur Wahrung eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses der Eintritt in einen fremden Gewerbebetrieb aus der Branche des Principals untersagt ist, einen eigenen Gewerbebetrieb errichtet [2]). Eine Umgehung der Konkurrenzklausel liegt auch dann vor, wenn die in der Klausel verbotene Handlung zwar nicht durch den Verpflichteten selbst vorgenommen wird, sondern von jemandem, der zu diesem Zwecke von dem Verpflichteten vorgeschoben ist [3]). Ferner ist die Konkurrenzklausel auch dann verletzt, wenn derjenige, der zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen durch die Klausel an dem Eintritt in ein Konkurrenzunternehmen gehindert werden soll, in einem Geschäft, das zur Zeit noch kein Konkurrenzgeschäft ist, sich anstellen läßt, obwohl er bei seiner Anstellung weiß, daß es in kurzer Zeit auf den Geschäftszweig seines früheren Principals ausgedehnt wird [4]).

Ist in einer zur Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen geschlossenen Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen, Handlungslehrlinge oder höheren Gewerbegehülfen keine besondere Abmachung für den Fall der Verletzung der Klausel durch die zuletzt erwähnten Personen getroffen, so hat der Principal die bei einer Vertragsverletzung gewöhnlich gegebenen Ansprüche. Er kann bei erfolgter Verletzung der Klausel einmal für die Zukunft auf Erfüllung des Vertrages klagen, d. h. in unserem Falle regelmäßig auf Unterlassung der verbotenen Handlung. Weiter-

1) Vgl. Droysen S. 74ff. 2) So auch Bolze Bd. 5 Nr. 305 u. 603. 3) Vgl. DJZ von 1896 S. 424; Düringer S. 463.
4) Vgl. auch Bolze Bd. 9 Nr. 361.

hin steht dem Principal für die Vergangenheit bei eingetretenem Schaden ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung der durch die Klausel übernommenen Verpflichtung zu.

Enthält jedoch die Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge eine besondere Vereinbarung, wonach letztere für den Fall, daß sie die in der Klausel übernommene Verpflichtung nicht erfüllen, eine Vertragsstrafe versprechen, so kann, abweichend von den bereits früher [5]) angeführten Bestimmungen des BGB betr. Vertragsstrafe, der Principal nur die verwirkte Strafe verlangen; der Anspruch auf Erfüllung oder auf Ersatz eines weiteren Schadens ist ausgeschlossen [6]). Der Principal ist also bei Abmachung einer Vertragsstrafe in der Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen oder Handlungslehrlinge nicht in der Lage, auf Unterlassung der durch die Klausel untersagten Handlungen oder auf Ersatz seines den Betrag der Vertragsstrafe übersteigenden Schadens zu klagen, selbst wenn er auf Geltendmachung der Vertragsstrafe verzichtet. Die vereinbarte Vertragsstrafe ist also der Preis, durch dessen Entrichtung der Handlungsgehülfe oder Handlungslehrling sich von der durch die Konkurrenzklausel übernommenen Verbindlichkeit freimachen kann [7]). — Ist zwischen Principal und Handlungsgehülfen oder Handlungslehrlingen für den Fall der Festsetzung einer Vertragsstrafe in der Konkurrenzklausel abgemacht, daß andere als die erwähnten Folgen eintreten sollen, so ist diese Abmachung nichtig [8]).

Für eine in der Konkurrenzklausel der höheren Gewerbegehülfen enthaltene Vertragsstrafe gelten keine besonderen gesetzlichen Vorschriften.

§ 14. c) Derzeitige Gesetzesvorschläge zur Abänderung der Vorschriften betr. die Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge.

In den beiden vorhergehenden Paragraphen haben wir

5) § 11 dieser Abhandlung S. 52/53. 6) HGB § 75 Abs. 2.
7) So auch Düringer S. 469.
8) Vgl. HGB §§ 75 Abs. 3, 76 Abs. 1.

dargelegt, wie weit in den vom Principal mit den Handlungsgehülfen, Handlungslehrlingen und höheren Gewerbegehülfen vereinbarten Konkurrenzklauseln ein Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen nach geltendem Recht möglich ist. Die jetzt in Kraft befindlichen gesetzlichen Bestimmungen dürften aber, soweit es sich um die Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge handelt, schon bald einer ziemlich umfassenden Abänderung unterliegen. Denn im November 1912 hat der Reichskanzler dem Deutschen Reichstage den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der die Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge regelnden §§ 74, 75 und 76 Abs. 1 des HGB zur verfassungsmäßigen Beschlußnahme vorgelegt. Dieser Gesetzentwurf wurde, wie die Begründung des Entwurfs ausführt und der Staatssekretär Lisco bei der Einführung der Vorlage im Reichstage erklärt hat [1]), hauptsächlich deshalb eingebracht, weil die Principale sich durch die heutigen die Konkurrenzklausel betreffenden Vorschriften des HGB nicht haben abhalten lassen, mit den Handlungsgehülfen und Handlungslehrlingen übermäßige und drückende Konkurrenzbeschränkungen zu vereinbaren, d. h. von der Konkurrenzklausel oft einen Gebrauch zu machen, der bei weitem das Maß der berechtigten Interessen des Principals übersteigt und die durch die Klausel Verpflichteten in unbegründeter Weise in ihrer gewerblichen Tätigkeit beschränkt. Der genannte Entwurf soll diese mißbräuchliche Anwendung der Konkurrenzklausel unmöglich machen.

Die 1. Beratung des Entwurfs im Plenum des Reichstags, welche am 10. und 11. Januar 1913 geschah, hatte das Ergebnis, daß der Entwurf einer Kommission von 21 Mitgliedern, der sog. 12. Kommission, überwiesen wurde. Diese Kommission beendigte Ende April 1913 die 1. Lesung des fraglichen Gesetzentwurfs, nachdem sie durch eine die Vorschläge der Regierungsvorlage in weitem Maße übersteigende Beschränkung der Gültigkeit der Konkurrenzklausel des Handlungsgehülfen und Handlungslehrlings eine tief-

1) Vgl. Begründung des 1. Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung der §§ 74, 75 und 76 Abs. 1 HGB S. 6 u. 8 und Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags 13. Legislaturperiode 1. Session S. 2858 u. 2859.

greifende Umgestaltung des Entwurfs vorgenommen hatte [2]). Vor Eintritt der Kommission in die 2. Lesung hat die Regierung zu den Beschlüssen 1. Lesung durch Überreichung eines neuen Gesetzentwurfs [3]) Stellung genommen. Wenn auch die Regierung durch diesen neuen Entwurf den Wünschen der Kommission in sehr vielen Punkten entgegenkommt, so hat sie doch manche Kommissionsbeschlüsse mit Rücksicht auf die schutzberechtigten Interessen der Principale an der Konkurrenzklausel nicht billigen können [4]). Über den neuen Entwurf ist bisher noch keine Einigung zwischen Regierung und Reichstagskommission erfolgt, immerhin steht u. E. zu erwarten, daß schließlich ein Gesetz zustande kommen wird, welches der neuen Regierungsvorlage im wesentlichen entspricht. Da nun aber die neuen gesetzlichen Bestimmungen für den Schutz von Geschäfts und Betriebsgeheimnissen, soweit er in einer Konkurrenzklausel des Handlungsgehülfen bezw. Handlungslehrlings enthalten ist, zukünftig von großer Wichtigkeit sein werden, so halten wir es für angebracht, hier wenigstens kurz den Hauptinhalt des erwähnten neuen Gesetzentwurfs wiederzugeben.

Im Artikel 1 der Gesetzesvorlage werden die an Stelle der bisherigen §§ 74 bis 76 Abs. 1 des HGB tretenden neuen Konkurrenzklauselbestimmungen aufgeführt. Zunächst wird für eine zwischen dem Principal und dem Handlungsgehülfen geschlossene Konkurrenzklausel verlangt, daß sie in schriftlicher Form geschlossen ist und dem Handlungsgehülfen eine vom Principal unterzeichnete, die vereinbarten Bestimmungen enthaltende Urkunde ausgehändigt wird. Hierdurch soll erreicht werden, daß der Handlungsgehülfe über den Inhalt einer ihn bindenden Konkurrenzklausel genau unterrichtet wird [5]).

Weiter ist als Hauptneuerung des Entwurfs der Grund-

2) Vgl. Beschlüsse der 12. Kommission in 1. Lesung, wiedergegeben in der Anlage A des vorläufigen Berichts der 12. Kommission über den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der §§ 74, 75 und 76 Abs. 1 des HGB S. 103 ff. 3) Vgl. Anlage B des vorläufigen Berichts der 12. Kommission S. 108 ff.

4) Vgl. den vorläufigen Bericht der 12. Kommission S. 99 ff.

5) Vgl. § 74 Abs. 1 des neuen Entwurfs und Begründung des 1. Entwurfs S. 8.

satz der bezahlten Karenz aufgenommen worden. Dies bedeutet mit Bezug auf den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, daß ein Principal, welcher heute für die Wahrung seiner Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse durch den Handlungsgehülfen nach Beendigung des Dienstverhältnisses bei Benutzung der Konkurrenzklausel gar keine materiellen Opfer zu übernehmen hat, in Zukunft ein mehr oder weniger hohes Entgelt dafür zu entrichten haben wird. Der Principal soll nämlich dahin gebracht werden, eine Konkurrenzklausel nur dann abzuschließèn, wenn ein wirklich erhebliches und schutzbedürftiges Interesse vorliegt [6]). Nach dem Princip der bezahlten Karenz [7]) muß sich der Principal in der Klausel verpflichten, für die Dauer der Beschränkung des Handlungsgehülfen in seiner gewerblichen Tätigkeit eine am Schlusse jeden Monats zu entrichtende Entschädigung zu zahlen, die für jedes Jahr der Beschränkung mindestens ein Drittel der von dem Handlungsgehülfen zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen beträgt. Auf die fällige Entschädigung hat sich allerdings der Handlungsgehülfe anrechnen zu lassen, was er während der Zeit, für welche er die Entschädigung erhält, durch seine Arbeitskraft anderweit erwirbt oder zu erwerben böswillig unterläßt, soweit die Entschädigung unter Hinzurechnung dieses Betrages den Betrag der zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen um mehr als ein Zehntel übersteigt; falls der Handlungsgehülfe durch die Konkurrenzklausel zu einem Domizilwechsel gezwungen worden ist, tritt an Stelle des Betrages von einem Zehntel der Betrag von einem Viertel. Um dem Principal zu ermöglichen, sich über den etwaigen anderweitigen Verdienst des Gehülfen zu unterrichten, ist letzterem die Verpflichtung auferlegt, dem Principal auf Erfordern über die Höhe seines Erwerbs Auskunft zu erteilen. — Gibt der Handlungsgehülfe dem Principal durch vertragswidriges Verhalten Grund zur Kündigung des Dienstverhältnisses ohne Kündigungsfrist, so verliert er seinen Anspruch auf die Entschädigung, während seine Verpflichtun-

6) Begründung des 1. Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung der §§ 74, 75 und 76 Abs. 1 des HGB S. 7.

7) §§ 74 Abs. 2, 74b und 74c des neuen Entwurfs.

gen aus der Konkurrenzklausel bestehen bleiben [8]). — Ganz in Wegfall kommt der Grundsatz der bezahlten Karenz für die Konkurrenzklausel eines Handlungsgehülfen, welcher für eine Tätigkeit außerhalb Europas angenommen ist oder welchem an vertragsmäßigen Leistungen 8000 Mark jährlich zustehen [9]).

Bezüglich der Grenzen der Verbindlichkeit einer Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfen [10]) bestimmt der neue Gesetzentwurf zunächst, daß die Konkurrenzklausel auf einen Zeitraum von mehr als 2 Jahren von der Beendigung des Dienstverhältnisses an nicht erstreckt werden darf, wogegen die Zeitgrenze jetzt 3 Jahre beträgt. — Weiter wird eine Konkurrenzklausel für insoweit unverbindlich erklärt, als sie nicht zum Schutze eines berechtigten geschäftlichen Interesses des Principals dient. Ein solches berechtigtes Interesse des Principals ist schon heutzutage, wie wir früher gesehen haben [11]), als Voraussetzung für eine zulässige Klausel zu verlangen; trotzdem hat der neue Gesetzentwurf diesen Punkt besonders im Gesetz hervorheben zu sollen geglaubt. — Während ferner nach heutigem Recht bestimmt ist, daß eine Konkurrenzklausel nach Ort, Zeit und Gegenstand keine unbillige Erschwerung des Fortkommens des Handlungsgehülfen zum Inhalt haben soll, enthält der neue Entwurf einmal den Zusatz „unter Berücksichtigung der gewährten Entschädigung" und dann die Fassung „nach Ort, Zeit o d e r Gegenstand". U. E. hätte der genannte Zusatz fehlen dürfen, da doch bei der Beurteilung der Frage, ob der Umfang einer Klausel sich mit der Billigkeit verträgt, die dem Gehülfen für die Beschränkung seiner gewerblichen Tätigkeit gegebene Entschädigung von selbst in Betracht zu ziehen ist. Mit den Worten „Zeit, Ort o d e r Gegenstand" hat man zum Ausdruck bringen wollen, daß schon eine Erschwerung des Fortkommens des Gehülfen nach e i n e r der erwähnten Richtungen hin als unbillig zu gelten habe, eine Auffassung, welche bereits bei der Auslegung des jetzigen Gesetzestextes die herrschende ist.

Unter den Fällen der Nichtigkeit einer Konkurrenz-

8) § 75 Abs. 3 des neuen Entwurfs. 9) Vgl. § 75 b des neuen Entwurfs. 10) Vgl. § 74 a Abs. 1 des neuenEntwurfs. 11) Vgl. § 12 dieser Abhandlung S. 58.

klausel des Handlungsgehülfen [12]) bezeichnet die neue Regierungsvorlage zunächst in Übereinstimmung mit dem bisherigen Recht eine Konkurrenzklausel, bei deren Abschluß der Handlungsgehülfe minderjährig ist. Weiter werden für nichtig erklärt Vereinbarungen, durch die ein Dritter an Stelle des Gehülfen Verpflichtungen übernimmt in Bezug auf eine Konkurrenzklausel oder durch die der Principal die Erfüllung auf Ehrenwort oder unter ähnlichen Versicherungen sich versprechen läßt. Ferner soll eine Konkurrenzklausel nichtig sein, wenn die dem Gehülfen zustehenden jährlichen vertragsmäßigen Leistungen den Betrag von 1500 Mark nicht übersteigen. Letztere Bestimmung bedeutet für den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, daß ein Principal von allen Handlungsgehülfen, deren Einkommen nur bis zu dem genannten Betrage reicht, in einer Konkurrenzklausel die Wahrung seiner Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse für die Zeit nach Ablauf ihres Anstellungsverhältnisses nicht verlangen kann. — Ausdrücklich hervorgehoben wird noch in dem Gesetzentwurf, daß die Vorschriften des § 138 BGB über die Nichtigkeit von Rechtsgeschäften, die gegen die guten Sitten verstoßen, unberührt bleiben [13]), was u. E. selbstverständlich ist. Denn die Anwendung dieser Vorschriften wird auch durch die zur Zeit in Kraft befindlichen Konkurrenzklauselbestimmungen nicht ausgeschlossen, obwohl dies gesetzlich nicht gesagt ist [14]).

Während ein Vertrag nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen nicht einseitig aufgehoben werden kann, setzt der neue Gesetzentwurf bezüglich der Konkurrenzklausel des Handlungsgehülfen fest, daß der Principal vor der Beendigung des Dienstverhältnisses durch schriftliche Erklärung auf die Einhaltung der Konkurrenzklausel mit der Wirkung verzichten kann, daß er mit dem Ablauf eines Jahres seit der Erklärung von der Verpflichtung zur Zahlung der Entschädigung befreit wird [15]). Die Zulassung eines solchen Verzichts wird sich in vielen Fällen als vollauf gerechtfertigt erweisen. Hat z. B. ein Industrieller mit einem Handlungsgehülfen eine Konkurrenzklausel vereinbart, weil der Ge-

12) Vgl. § 74 a Abs. 2 des neuen Entwurfs.

13) Vgl. § 74 a Abs. 3 des neuen Entwurfs. 14) Vgl. § 12 dieser Abhandlung S. 58. 15) Vgl. § 75 a des neuen Entwurfs.

hülfe in ein wichtiges Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis Einblick erhält, und wird das Geheimnis wertlos, so wird man dem Principal einen Verzicht auf die Konkurrenzklausel in der von der Regierungsvorlage vorgesehenen Weise wohl ohne Bedenken gestatten dürfen.

Hinsichtlich der Unwirksamkeit eines Konkurrenzverbots in gewissen Fällen der Auflösung des Dienstverhältnisses durch den Handlungsgehülfen oder Principal schreibt der neue Gesetzentwurf einmal vor, daß eine Konkurrenzklausel unwirksam werde, wenn der Gehülfe das Dienstverhältnis wegen vertragswidrigen Verhaltens des Principals ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt und vor Ablauf eines Monats nach der Kündigung schriftlich erklärt habe, daß er sich an die Vereinbarung nicht gebunden erachte [16]). Nach dem heute geltenden Gesetzeswortlaut wird nicht verlangt, daß das Dienstverhältnis aus dem betr. Grunde auch aufgelöst wird [17]). Bezüglich des letzteren Punktes bestehen deshalb zur Zeit Meinungsverschiedenheiten, welche durch die neue Gesetzesfassung beseitigt werden. Die Bestimmung des neuen Gesetzentwurfs, daß zur Herbeiführung der Unwirksamkeit der Konkurrenzklausel der Handlungsgehülfe die Erklärung abgeben muß, er fühle sich durch die Konkurrenzklausel nicht mehr verpflichtet, ist eine Folge davon, daß der Fortfall der Klausel zugleich das Wegfallen der Ansprüche des Handlungsgehülfen auf die nach dem neuen Grundsatz der bezahlten Karenz zu entrichtende Entschädigung herbeiführt.

Des weiteren tritt die Unwirksamkeit der Konkurrenzklausel nach der neuen Regierungsvorlage dann ein [18]), wenn der Principal das Dienstverhältnis kündigt, es sei denn, daß für die Kündigung in der Person des Gehülfen ein erheblicher Anlaß vorliegt oder daß der Principal bei der Kündigung sich zur Fortzahlung der zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen in vollem Umfang für die Dauer der Klausel bereit erklärt. Zum Unterschied vom heutigen Gesetz wird statt des „erheblichen vom Principal nicht verschuldeten Anlasses" im neuen Entwurf ein „erheblicher in der Person des Gehülfen liegender Anlaß" gefordert, weil

16) Vgl. § 75 Abs. 1 des neuen Entwurfs. 17) Vgl. § 75 Abs. 1 HGB und § 12 dieser Abhandlung S. 60. 18) Vgl. § 75 Abs. 2 des neuen Entwurfs.

unter Umständen nach der erstgenannten Fassung eine Unbilligkeit für den Gehülfen gegeben sein konnte [19]). Auch spricht der neue Entwurf nicht wie die betr. jetzige Gesetzesbestimmung von einer Fortzahlung des bezogenen „Gehalts", welcher Ausdruck in sehr verschiedener Weise gedeutet worden ist, sondern gebraucht die kaum zweideutigen Worte „vertragsmäßige Leistungen".

Beim Vorliegen des Versprechens einer Vertragsstrafe seitens des Handlungsgehülfen für den Fall, daß er die in der Klausel übernommene Verpflichtung nicht erfüllt, kann heutzutage der Principal in Abweichung von den allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechts nur die verwirkte Strafe fordern, wogegen der Anspruch auf Erfüllung oder auf Ersatz eines weiteren Schadens ausgeschlossen ist [20]). Da nach dem neuen Entwurf der Principal gemäß dem Grundsatz der bezahlten Karenz für die Dauer der Beschränkung des Handlungsgehülfen eine Entschädigung zahlen muß, konnte man dem Principal auch den Anspruch auf die Gegenleistung des Handlungsgehülfen nicht vorenthalten. Deshalb darf der Principal auf Grund des neuen Entwurfs [21]), falls der Handlungsgehülfe die in der Klausel eingegangene Verbindlichkeit nicht erfüllt, nach Maßgabe des § 340 BGB entweder die verwirkte Strafe oder die Erfüllung verlangen; auch wird der Principal durch die Einforderung der Strafe nicht an der Geltendmachung eines den Betrag der Strafe übersteigenden Schadens gehindert. Weitere Ansprüche als nach § 340 BGB ist der Principal jedoch nicht zu erheben berechtigt.

Die neuen Konkurrenzklauselvorschriften enthalten, wie die neue Regierungsvorlage ausdrücklich festsetzt [22]), zwingendes Recht. Auf eine Vereinbarung, durch die von den gesetzlichen Bestimmungen abgewichen wird, soll sich der Principal nicht berufen können, insbesondere nicht auf eine Vereinbarung, welche eine Umgehung der gesetzlichen Vorschriften über das Mindestmaß der Entschädigung durch

19) Vgl. den vorläufigen Bericht der 12. Kommission über den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der §§ 74, 75 und 76 Abs. 1 des HGB S. 100. 20) Vgl. § 75 Abs. 2 HGB und § 13 dieser Abhandlung S. 65. 21) Vgl. § 75 c des neuen Entwurfs.

22) Vgl. § 75 d des neuen Entwurfs.

Verrechnungen oder auf sonstige Weise bezweckt. Zur Verhinderung einer Umgehung der Konkurrenzklauselbestimmungen erklärt der neue Entwurf noch eine Vereinbarung, durch die sich ein Principal einem anderen Principal gegenüber verpflichtet, einen Handlungsgehülfen, der bei diesem in Dienst ist oder gewesen ist, nicht oder nur unter bestimmten Voraussetzungen anzustellen (sog. geheime Konkurrenzklausel), für klaglos [23]).

Auf die Konkurrenzklausel der Handlungslehrlinge finden nach heutigem Recht die Konkurrenzklauselbestimmungen der Handlungsgehülfen Anwendung. Hiernach werden in den meisten Fällen Konkurrenzklauseln mit Handlungslehrlingen nicht gültig abgeschlossen werden können, da die Handlungslehrlinge in der Regel zur Zeit des Abschlusses der Konkurrenzklausel minderjährig sind; immerhin kann mit volljährigen Handlungslehrlingen eine Klausel wirksam vereinbart werden [24]). Im Gegensatz zu diesem Rechtszustand bestimmt der neue Gesetzentwurf, daß alle Vereinbarungen, durch welche Handlungslehrlinge für die Zeit nach Beendigung des Lehr- oder Dienstverhältnisses in ihrer gewerblichen Tätigkeit beschränkt werden, nichtig sein sollen [25]), also auch solche mit volljährigen Handlungslehrlingen. Den Principalen wird es also in Zukunft nicht mehr möglich sein, ihre Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse Handlungslehrlingen gegenüber durch Konkurrenzklauseln zu schützen.

Art. 2 des neuen Gesetzentwurfs sieht die Einstellung eines neuen § 82a in das HGB vor, nach welchem Paragraphen auf Konkurrenzklauseln gegenüber Volontären die für Handlungsgehülfen geltenden Vorschriften insoweit anzuwenden sind, als sie nicht auf das den Gehülfen zustehende Entgelt Bezug nehmen. Mit dieser Bestimmung ist eine zweifellos vorhandene Lücke im Gesetz ausgefüllt worden, allerdings in einer Weise, welche mit der von uns in dieser Abhandlung [26]) vertretenen Auffassung betr. die Konkurrenzklausel der Volontäre nicht übereinstimmt.

Nach Art. 3 der neuen Regierungsvorlage sollen die

23) Vgl. § 75 f des neuen Entwurfs. 24) Vgl. § 12 dieser Abhandlung S. 60 und §§ 74 Abs. 3 u. 76 Abs. 1 HGB. 25) Vgl. § 76 Abs. 1 des neuen Entwurfs. 26) Vgl. § 12 dieser Abhandlung S. 55/56.

neuen Vorschriften, abgesehen von den Formvorschriften, auch auf die früher vereinbarten Konkurrenzklauseln Anwendung finden. Eine Konkurrenzklausel, welche nach den neuen Gesetzesbestimmungen wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der bezahlten Karenz oder wegen nicht genügender Höhe der dem Gehülfen zustehenden vertragsmäßigen Leistungen unverbindlich ist, soll jedoch verbindlich bleiben, falls sich der Principal vor Ablauf von 3 Monaten seit dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes schriftlich erbietet, den zuletzt erwähnten Mängeln abzuhelfen.

§ 15. 3. Abschnitt. Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses auf Grund des allgemeinen Schutzes gegenüber Handlungen gegen die guten Sitten.

Bis jetzt haben wir gesehen, wie der Schutz des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses auf Grund des absoluten Rechts am eingerichteten und bestehenden Gewerbebetrieb und auf Grund von Verträgen beschaffen ist. Nicht minder wichtig ist der Schutz, der den Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen durch den allgemeinen Schutz gegenüber Handlungen gegen die guten Sitten zuteil wird.

Dieser Schutz ist überall da gegeben, wo die Verletzungen von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen den guten Sitten zuwiderlaufen. Bedeutungsvoll wird der erwähnte Schutz namentlich dann sein, wenn durch Verletzung eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses weder das gesetzlich geschützte absolute Recht am Gewerbebetrieb gestört wird noch auch ein Verstoß gegen eine vertragliche Abmachung vorliegt. Als solche hierher gehörende Fälle seien beispielsweise die folgenden genannt: Einmal kann der Inhaber eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses, wenn er zur Zeit keinen Gewerbebetrieb ausübt, gegen den, welcher, ohne vertraglich zur Wahrung des betreffenden Geheimnisses verpflichtet zu sein, dasselbe verletzt, nur dann Ansprüche geltend machen, wenn die Verletzung des Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses einen Verstoß gegen die guten Sitten darstellt. Fernerhin kann da, wo das Gesetz den auf Grund des absoluten Rechts am Gewerbebetrieb

gegebenen Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, namentlich infolge Entgegenstehens anderer absoluter Rechte, einschränkt oder gar aufhebt, das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis trotzdem im konkreten Falle infolge Verstoßes gegen die guten Sitten Schutz genießen. So ist z. B. den Angestellten eines Gewerbebetriebs vom UWG die unbefugte Mitteilung von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen, die ihnen infolge ihres Dienstverhältnisses zugänglich werden, nur für die Zeit des Anstellungsverhältnisses verboten, wie früher schon dargelegt wurde [1]); die Angestellten sollen also mangels entgegenstehender Vereinbarung befugt sein, Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, die sie auf redliche Weise erfahren, nach Beendigung ihres Dienstverhältnisses an andere mitzuteilen. Es kann aber gegebenenfalls die Mitteilung von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen des früheren Geschäftsherrn durch den Angestellten nach Lösung des Dienstverhältnisses eine Handlung sein, die gegen die guten Sitten verstößt. Dies wird meist dann zutreffen, wenn die Verletzung des fraglichen Geheimnisses nicht lediglich zu Zwecken des Fortkommens erfolgt; denn die Mitteilung von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen ist, wie auch die Rechtsprechung annimmt [2]), den Angestellten für die Zeit nach Beendigung ihres Anstellungsverhältnisses nur deshalb vom Gesetz gestattet, weil dem Interesse des Principals das nicht weniger berechtigte Interesse der Angestellten, ihre erworbenen Kenntnisse und Fertigkeiten zu ihrem Fortkommen auszunutzen, entgegensteht.

Für den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen auf Grund des allgemeinen Schutzes gegenüber Handlungen gegen die guten Sitten kommen § 826 BGB und § 1 UWG in Frage. Während die erstere Vorschrift denjenigen trifft, welcher in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, richtet sich die letztere Vorschrift gegen den, der im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Handlungen vornimmt, die gegen die guten Sitten verstoßen. — Nach beiden gesetzlichen Bestimmungen wird gegen eine Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen ausdrücklich nur dann

1) Vgl. § 8 dieser Abhandlung S. 34 und UWG § 17 Abs. 1.
2) Vgl. RGCS Bd. 65 S. 333, Neumann 6. Jahrg. S. 322, Fuld S. 32.

Schutz gewährt, wenn sie den guten Sitten widerspricht. Der Begriff der guten Sitten ist bereits oben [3]) von uns kurz berührt worden, er sei aber an dieser Stelle nochmals, und zwar ausführlicher, dargelegt. Da der genannte Begriff kein abstrakter, sondern ein konkreter ist [4]), so sind die gegebenen Umstände des jeweiligen Falles entscheidend, wobei sowohl die subjektiven wie die objektiven Umstände zu berücksichtigen sind [5]). Hiernach ist bei einer den guten Sitten zuwiderlaufenden Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen zunächst zu prüfen, welche Motive den, der das Geheimnis verletzt hat, zu der Handlung verleitet haben; Zweck und Ziel der Handlung ist in Betracht zu ziehen. Das Vorliegen solcher subjektiven Tatbestandsmerkmale reicht aber nicht aus, um einem unbefugten Verrat bezw. einer unbefugten Verwertung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen das Kennzeichen der Sittenwidrigkeit zu verleihen. Es ist noch erforderlich, daß die objektiven Momente, unter denen die Verletzung der fraglichen Geheimnisse geschieht, geeignet sind, im Verein mit den subjektiven Momenten die Geheimnisverletzung als gegen die guten Sitten verstoßend erscheinen zu lassen [6]). Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis in sittenwidriger Weise verletzt ist, ist als Maßstab das im sittlichen Volksbewußtsein wurzelnde Anstandsgefühl aller billig und gerecht denkenden Menschen desjenigen Verkehrskreises, in welchem die Verletzung des Geheimnisses vorgenommen ist, anzulegen [7]). Nicht ist zu fordern, daß jemand auf vornehme oder edle Art sich benimmt, seine Handlungsweise darf nur keine unanständige sein [8]). Unsitten laufen auch bei steter Anwendung den guten Sitten zuwider, wie das Reichsgericht des öfteren festgestellt hat [9]). — Für die Annahme eines Verstoßes gegen die guten Sitten

3) Vgl. § 9 und § 11 dieser Abhandlung S. 40 und S. 51.

4) Vgl. JW 35. Jahrg. S. 16. 5) So auch Fuld S. 34 u. 47.

6) Vgl. RGCS Bd. 64 S. 52 u. 155, Bd. 65 S. 423; JW Jahrg. 36 S. 746, Jahrg. 37 S. 38, Jahrg. 38 S. 109 und Jahrg. 40 S. 29; Bericht der Kommission zur Vorberatung des Entwurfs eines Ges. zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs S. 53.

7) RGCS Bd. 55 S. 372. 8) RGCS Bd. 58 S. 214; Neumann Jahrg. 6 S. 319; Fuld S 34.

9) RGCS Bd. 48 S. 114 und 125, Bd. 53 S. 171, Bd. 56 S. 271, Bd. 60 S. 94.

wird gewöhnlich der Umfang des dem Geheimnisinhaber aus der Verletzung seines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses erwachsenen Nachteils in besonderem Maße mitbestimmend sein [10]).

Abgesehen von der gemeinsamen Voraussetzung des Verbots der Sittenwidrigkeit bestehen zwischen § 826 BGB und § 1 UWG wesentliche Unterschiede. § 826 BGB ist anwendbar auf alle Fälle der sittenwidrigen Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, auch wenn sie nicht durch Gewerbetreibende und nicht im geschäftlichen Verkehr begangen sind, und ohne Rücksicht auf den verfolgten Zweck. Durch die nicht soweit gehende Vorschrift des § 1 UWG wird dagegen die sittenwidrige Verletzung eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses nur dann getroffen, wenn sie im geschäftlichen Verkehr und zu Zwecken des Wettbewerbs geschehen ist; § 1 UWG schützt also ein Geschäfts- und Betriebsgeheimnis lediglich gegen Mißbrauch desselben durch die Gewerbegenossen des Geheimnisinhabers und nur die zu Wettbewerbszwecken erfolgte Verletzung, nicht aber diejenige, die etwa zum Zwecke der Schädigung des Geheimnisinhabers aus Bosheit oder Rachsucht begangen ist. Bezüglich des subjektiven Tatbestandes des § 826 BGB und des § 1 UWG ist zu bemerken, daß § 826 BGB eine vorsätzlich begangene Handlung verlangt. Es kann also nur eine vorsätzliche sittenwidrige Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen unter § 826 BGB fallen. Der Täter muß sich also bewußt sein, daß er durch die Verletzung des Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses den Geheimnisinhaber schädigt, nicht aber ist nötig, daß er weiß, wie hoch der Schaden sich belaufen wird [11]). Im § 1 UWG wird ein subjektives Verschuldungsmoment nicht erwähnt. Vielmehr besteht nach § 1, wie Finger [12]) richtig meint, eine reine Gefährdehaftung. Es kommt hier für die sittenwidrige Verletzung eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses nur darauf an, daß die objektiven gesetzlichen Tatbestandsmerkmale erfüllt sind. Ein Anspruch aus § 1 UWG ergibt sich allein aus dem Tatbestand des im geschäftlichen Verkehr zu

10) Reichsgericht im „Recht" von 1909 N. 2406.

11) RGCS Bd. 57 S. 241, Bd. 58 S. 214, Bd. 72 S. 175; Planck, Kommentar zum BGB Bd. II S. 617. 12) Vgl. Finger S. 42.

Zwecken des Wettbewerbs geschehenen Verstoßes gegen die guten Sitten [13]).

Sowohl nach § 826 BGB als auch nach § 1 UWG hat derjenige, dessen Geschäfts- und Betriebsgeheimnis in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise verletzt ist, einen Schadensersatz- und einen Unterlassungsanspruch. — Aus dem Wortlaut des § 826 BGB ergibt sich nur die Verpflichtung zum Schadensersatz. Mit der Schadensersatzklage aus § 826 BGB, welche einen bereits entstandenen Schaden voraussetzt, kann laut § 253 BGB kein immaterieller, sondern nur ein Vermögensschaden geltend gemacht werden [14]). Wie der Schaden zu ersetzen ist, richtet sich nach den betreffenden allgemeinen Bestimmungen des BGB, welche wir bereits früher besprochen haben [15]). Bei der auf Grund des § 826 gegebenen Schadensersatzklage hat der Kläger außer dem Schaden und dessen Höhe gemäß obigen Ausführungen die vorsätzliche Schuld des Ersatzpflichtigen zu beweisen. Der Schadensersatzanspruch verjährt in 3 Jahren von dem Zeitpunkt ab, in welchem der Geheimnisinhaber, dessen Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis in sittenwidriger Weise verletzt ist, von dem Schaden und der Person des Täters oder Teilnehmers Kenntnis erlangt hat, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis erst in 30 Jahren von der Verletzung des Geheimnisses an [16]).

Eine Unterlassungsklage wird im § 826 BGB nicht erwähnt. Jedoch führt die von uns früher [17]) vertretene Auffassung, daß in allen Fällen, wo nach gesetzlicher Bestimmung eine verbotswidrige Handlung zum Schadensersatz verpflichtet, ein Unterlassungsanspruch zuzulassen sei, auch ohne daß ein solcher besonders erwähnt zu werden braucht, zur Annahme einer Unterlassungsklage aus § 826 BGB. Auch das Reichsgericht hat den Grundsatz aufgestellt, daß aus jeder unerlaubten Handlung, also auch nach § 826, dem Verletzten stets ein Unterlassungsanspruch zustehen soll,

13) Vgl. Bericht der Kommission zur Vorberatung des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs S. 3 ff, 53 ff, Finger, Kommentar S. 41 und Msch 9. Jahrg. S. 73.

14) RGCS Bd. 35 S. 16. 15) Vgl. BGB §§ 249 ff und unsere Ausführungen im § 5 dieser Abhandlung S. 17/18.

16) Vgl. BGB § 852. 17) § 10 dieser Abhandlung S. 46/47.

wenn eine Wiederholung der Handlung zu befürchten oder wenigstens nicht ausgeschlossen ist [18]). — Erfordernisse der Unterlassungsklage aus § 826 BGB bei sittenwidriger Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen sind hiernach das Vorhandensein subjektiver Verschuldung bei dem Täter oder Teilnehmer, entstandener Schaden und die Besorgnis eines durch Wiederholung der Geheimnisverletzung drohenden Schadens [19]). Der Unterlassungsanspruch auf Grund des § 826 BGB verjährt in der regelmäßigen Frist von 30 Jahren [20]).

Der § 1 UWG gibt gegen den, der im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken einen den guten Sitten widerstreitenden Mißbrauch von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen begeht, ausdrücklich nicht nur einen Schadensersatz-, sondern auch einen Unterlassungsanspruch. Für den Schadensersatzanspruch aus diesem Paragraphen gilt im allgemeinen das gleiche wie beim Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB. Es braucht aber der Geheimnisinhaber, dessen Geschäfts- und Betriebsgeheimnis in sittenwidriger Weise verraten bezw. verwertet ist, nicht den Nachweis für die subjektive Verschuldung des zum Schadensersatz Verpflichteten zu führen, weil, wie wir oben dargelegt haben, § 1 UWG ganz auf den objektiven Tatbestand gestellt ist. Die Verjährung der im § 1 UWG gegebenen Schadensersatzklage geschieht in 6 Monaten von dem Augenblick ab, wo der Inhaber des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses von der Verletzung des Geheimnisses und von der Person des Verletzers erfährt, sonst in 3 Jahren von der Verletzung an; jedoch beginnt der Lauf der Verjährung nicht vor dem Zeitpunkt, in welchem ein Schaden entstanden ist [21]). — Für den Unterlassungsanspruch nach § 1 UWG ist abweichend von dem Unterlassungsanspruch aus § 826 BGB weder subjektive Verschuldung noch das Vorliegen eines bereits eingetretenen Schadens nötig; auf Grund einer Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, die den guten Sitten

18) Vgl. RGCS Bd. 48 S. 120, Bd. 56 S. 268, Bd. 57 S. 242, Bd. 60 S. 154 und Fuld S. 26.

19) Vgl. Finger S. 23; RGCS Bd. 48 S. 114, Bd. 67 S. 152; JW 34. Jahrg. S. 237, 36. Jahrg. S. 47. 20) Vgl. §§ 194, 195 BGB.

21) Vgl. § 21 UWG.

widerspricht, kann also eine Unterlassungsklage gemäß § 1 UWG schon erhoben werden, wenn für den Geheimnisinhaber die Besorgnis besteht, daß ihm aus einer ferneren Geheimnisverletzung Schaden entstehen wird. Die Verjährungsfrist für den Unterlassungsanspruch aus § 1 UWG ist dieselbe wie die soeben erwähnte Frist für den Schadensersatzanspruch aus diesem Paragraphen.

§ 16. V. Grenzfragen des öffentlichen Rechts.

Einem besonders gearteten Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen begegnen wir dort, wo auf Grund von Vorschriften des öffentlichen Rechts eine Verpflichtung zur Offenbarung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen Behörden gegenüber statuiert ist. In solchen Fällen hat der Gesetzgeber durch besondere Bestimmungen dafür Sorge getragen, daß der Geheimnisinhaber trotz der gesetzlich gebotenen Offenlegung seiner Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, soweit irgend möglich, gegen eine Verletzung derselben geschützt wird.

Zunächst enthält die Gewerbeordnung dort, wo ein Gewerbetreibender zur Offenbarung seiner Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse genötigt wird, Vorschriften zum Schutze dieser Geheimnisse. — Einmal findet sich ein solcher Schutz in dem Verfahren betr. Concessionierung bestimmter gewerblicher Anlagen. Es ist nämlich bei Errichtung von Anlagen, welche für benachbarte Grundstücke oder für das Publikum erhebliche Nachteile, Gefahren oder Belästigungen herbeiführen können, bei Anlegung von Dampfkesseln sowie bei einer Veränderung der Betriebsstätte oder des Betriebs einer der erwähnten Anlagen [1]) zwecks Erlangung der Genehmigung der nach den Landesgesetzen zuständigen Behörde in den meisten Fällen eine Offenbarung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen erforderlich. Denn dem Genehmigungsgesuch müssen die zur Erläuterung dienlichen Zeichnungen und Beschreibungen, welche oft wertvolle Betriebsgeheimnisse darstellen, beigefügt werden. Außerdem steht der über die Concession entscheidenden Behörde das Recht zu, über die zu concessionierenden Anlagen Sachverständige zu vernehmen [2]), welch' letztere zwecks Abgabe ihres Gutachtens

1) Vgl. GewO §§ 16, 24, 25. 2) GewO § 21 Z. 1.

in die Betriebsgeheimnisse des betr. Unternehmens eindringen können. Zur Verhütung einer Verletzung von Betriebsgeheimnissen ist hier zunächst bestimmt, daß die Zeichnungen und Beschreibungen, welche der Gesuchsteller geheimgehalten wissen will, getrennt von den zur öffentlichen Auslegung bestimmten Vorlagen, in besonderen Schriftstücken und Zeichnungen vorzulegen sind mit dem Vermerk „Betriebsgeheimnisse“ [3]). Weiter sind die Sachverständigen vor ihrer Vernehmung darauf hinzuweisen, daß sie über die Tatsachen, welche durch das Verfahren zu ihrer Kenntnis kommen, Verschwiegenheit zu beobachten und sich der Nachahmung der von dem Unternehmer geheimgehaltenen, zu ihrer Kenntnis gelangten Betriebseinrichtungen und Betriebsweisen, solange als diese Betriebsgeheimnisse sind, zu enthalten haben [4]). Verstoßen die Sachverständigen gegen diese Pflicht, so werden sie nach der GewO mit erheblichen Strafen belegt [5]). Zudem haften die Sachverständigen, da hier eine den Schutz eines anderen bezweckende Gesetzesbestimmung vorhanden ist, civilrechtlich für die Folgen der unbefugten Offenbarung oder Verwertung von Betriebsgeheimnissen nach § 823 Abs. 2 BGB: sie sind nicht nur zum Ersatz des entstandenen Schadens verpflichtet, sondern können auch mit einer Unterlassungsklage auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wenn eine Wiederholungsgefahr besteht [6]). Daneben bleibt die Möglichkeit einer etwaigen Klage auf Schadensersatz oder Unterlassung wegen Beeinträchtigung des Gewerbebetriebs als absoluten Rechts oder wegen Verstoßes gegen die guten Sitten [7]). Erlangen in dem erwähnten Genehmigungsverfahren Beamte bei der Prüfung der eingereichten Vorlagen oder im weiteren Verlaufe des Verfahrens von Betriebsgeheimnissen des Antragstellers Kenntnis, so haben sie, wie ihnen ausdrück-

---

3) Vgl. GewO §§ 17 Abs. 1, 24 Abs. 1, 25 und Ausführungsanweisung zur GewO v. 1. 5. 1904 Ziffer 15 [bei v. Brauchitsch, Die neuen preuß. Verwaltungsgesetze Bd. 5 S. 389].

4) Vgl. GewO § 21 a und Ausführungsanweisung zur GewO Ziffer 27 Abs. 3 [bei v. Brauchitsch S. 395]. 5) Vgl. GewO § 145 a.

6) Vgl. RGCS Bd. 48 S. 120, Bd. 56 S. 268, Bd. 57 S. 242 und § 10 dieser Abhandlung S. 46/47.

7) Vgl. § 5 u. § 15 unserer Abhandlung S. 16 bis 20 u. S. 78 bis 80.

lich vorgeschrieben ist [8]), darüber strengste Verschwiegenheit zu wahren. Beachten sie diese Anordnung nicht, so können sie, abgesehen von einer disciplinarischen Bestrafung, nach Civilrecht wegen vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzung ihrer Amtspflicht gemäß § 839 BGB belangt werden; sie haften dann für den eingetretenen Schaden und können bei Besorgnis der Wiederholung der betr. Geheimnisverletzung auch auf Unterlassung verklagt werden.

Eine besondere Pflicht zur Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen ist nach der GewO ferner noch für die Gewerbeaufsichtsbeamten festgesetzt. Dies ist deshalb angebracht, weil die Arbeitgeber jederzeit während des Betriebs die von den genannten Beamten auszuführenden Revisionen gestatten müssen, somit auch ihre Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse vor diesen Beamten, denen bei Ausübung ihrer Aufsicht alle amtlichen Befugnisse der Ortspolizeibehörde zustehen, nicht verheimlichen können. Vorbehaltlich der Anzeige von Gesetzwidrigkeiten sind die Gewerbeaufsichtsbeamten zur Geheimhaltung der amtlich zu ihrer Kenntnis gelangenden Geschäfts- und Betriebsverhältnisse der ihrer Revision unterstehenden Anlagen ausdrücklich verpflichtet [9]). — Verstoßen sie gegen diese ihre Dienstanweisung, so kann der Geheimnisinhaber gegen sie nach dem oben angeführten § 839 BGB wegen vorsätzlicher oder fahrlässiger Übertretung der ihnen dem Geheimnisinhaber gegenüber obliegenden Amtspflicht zur Verschwiegenheit einen Schadensersatz- und Unterlassungsanspruch erheben.

Neben der Gewerbeordnung ist es die Reichsversicherungsordnung vom 19. Juli 1911, welche Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse in weitgehendem Maße schützt, und zwar besonders in den auf die Unfallversicherung bezüglichen Bestimmungen. Dieser Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen ist hier deshalb am Platze, weil die Unternehmer die fraglichen Geheimnisse den Berufsgenossenschaften gegenüber nicht so wahren können, wie gegenüber

8) Vgl. Ausführungsanweisung zur GewO Ziffer 15 Abs. 2 [bei v. Brauchitsch S. 389].

9) Vgl. GewO § 139 b und Dienstanweisung des Ministers für Handel und Gewerbe für die Gewerbeaufsichtsbeamten v. 23. 3. 1892 § 10 [bei v. Brauchitsch S. 796].

anderen Personen. Denn zunächst muß den technischen Aufsichtsbeamten, welche von den Berufsgenossenschaften angestellt werden, um die Befolgung der Unfallverhütungsvorschriften zu überwachen und von den Einrichtungen der Betriebe Kenntnis zu nehmen, von den Unternehmern bei Vermeidung einer Geldstrafe der Zutritt zu den Betriebsstätten während der Betriebszeit gestattet werden. Weiter sind die Unternehmer verpflichtet, falls sie nicht in Geldstrafe genommen werden wollen, den von den Genossenschaften zwecks Prüfung der eingereichten Lohnnachweise bestellten Rechnungsbeamten ihre Geschäftsbücher und Listen, aus denen die in Frage stehenden Tatsachen hervorgehen, zur Einsicht vorzulegen [10]). Bei der landwirtschaftlichen Unfallversicherung liegt außerdem den Unternehmern die Pflicht ob, den von ihrer Genossenschaft beauftragten Mitgliedern der Genossenschaftsorgane den Eintritt in ihren Betrieb zu erlauben [11]).

Diesen Pflichten der Unternehmer zur Aufdeckung ihrer Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse steht auf der anderen Seite ein besonderer Schutz gegen etwaige Geheimnisverletzung entgegen. Zunächst ist zum Schutze der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse die Bestimmung getroffen, daß der Unternehmer, wenn er von der Besichtigung durch den technischen Aufsichtsbeamten die Verletzung eines Betriebsgeheimnisses oder Schaden für seine geschäftliche Tätigkeit befürchtet, die vorgeschriebene Besichtigung des Betriebs durch besondere Sachverständige verlangen kann [12]). Weiter ist zur Verhütung einer Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen vorgeschrieben, daß die Mitglieder der Genossenschaftsorgane, die technischen Aufsichtsbeamten sowie die besonderen Sachverständigen von dem Versicherungsamt ihres Wohnorts eidlich verpflichtet werden, über das, was ihnen durch die Überwachung der Betriebe oder durch die Prüfung der Bücher bekannt wird, zu schweigen sowie Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse nicht unbefugt zu verwerten [13]). — Ein allgemeiner Schutz zur Sicherung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen ist schließlich in der

10) Vgl. RVersO §§ 875, 876, 878, 879, 1030, 1209, 1213, 1215.
11) Vgl. RVersO § 1032. 12) Vgl. RVersO §§ 880 u. 1030.
13) Vgl. RVersO §§ 882, 1030, 1216.

RVersO noch dadurch gegeben, daß die Mitglieder eines Organs oder die Angestellten eines Versicherungsträgers, die Mitglieder oder Angestellten einer Versicherungsbehörde, die Vertreter oder Beisitzer bei einer Versicherungsbehörde, die oben genannten besonderen Sachverständigen sowie die Mitglieder der Genossenschaftsausschüsse, welche über Einsprüche oder Widersprüche der Unternehmer gegen Abschätzungen oder Veranlagungen entscheiden, mit hohen Strafen bedroht werden, wenn sie die ihnen in amtlicher Eigenschaft bekannt gewordenen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse unbefugt offenbaren oder verwerten [14]). Für das Civilrecht stellt sich hier der Schutz der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse folgendermaßen: Verstößt durch die Verletzung des Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses ein im unmittelbaren oder mittelbaren Dienste eines Staats angestellter Beamter gegen seine ihn zur Wahrung des Geheimnisses verpflichtende Amtspflicht, so kann er bei vorsätzlichem oder fahrlässigem Handeln nach § 839 BGB auf Schadensersatz und Unterlassung in Anspruch genommen werden. Erfolgt dagegen die durch die RVersO verbotene Geheimnisverletzung durch eine andere Person, so stellt die unbefugte Mitteilung oder Verwertung des Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses jedenfalls einen Verstoß gegen eine den Schutz eines anderen bezweckende Gesetzesvorschrift dar. Es kann daher der Geheimnisinhaber gegen den, der sein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis nicht gewahrt hat, gemäß § 823 Abs. 2 BGB einen Schadensersatz- und Unterlassungsanspruch erheben [15]). Gegebenenfalls kann aber auch eine Klage auf Schadensersatz und Unterlassung wegen Störung des absoluten Rechts am Gewerbebetrieb oder wegen Verstoßes gegen die guten Sitten geltend gemacht werden [16]).

Außer der GewO und der RVersO sind es ferner noch die Steuergesetze, denen zufolge eine Pflicht zur Offenlegung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen Behörden gegenüber besteht. Aber auch hier treffen die Gesetze Vor-

14) Vgl. RVersO §§ 141 Abs. 1, 142—144, 880, 1000 Abs. 2, 1023 Abs. 1.

15) Vgl. § 16 dieser Abhandlung S. 81.

16) Vgl. § 5 dieser Abhandlung S. 16 bis 20 u. § 15 dieser Abhandlung S. 78 bis 80.

kehrungen gegen eine unerlaubte Geheimnisverletzung. Es würde im Rahmen dieser Abhandlung zu weit führen, die verschiedenen steuergesetzlichen Vorschriften, welche für uns in Frage kommen, einzeln anzuführen. Wir beschränken uns deshalb darauf, aus der Reihe der Steuergesetze dasjenige herauszugreifen, in dessen Ausführung Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse am meisten betroffen werden. Es ist dies das Preußische Einkommensteuergesetz, dessen Bestimmungen sich in ähnlicher Art meist auch in den entsprechenden Steuergesetzen der anderen deutschen Bundesstaaten finden.

Nach dem preußischen Gesetz ist jeder mit einem Einkommen von mehr als 3000 Mark zur Einkommensteuer Veranlagte oder jeder andere Steuerpflichtige, sobald er vom Vorsitzenden der Veranlagungskommission eine besondere Aufforderung erhalten hat, gehalten, eine Steuererklärung abzugeben, welche die gesamten Jahreseinkünfte aus den einzelnen Einkommensquellen sowie die Schuldenzinsen und Lasten, deren Abzug gewünscht wird, enthalten soll [17]). Dieser Zwang zur Abgabe der Steuererklärung nötigt den Gewerbetreibenden schon sehr oft, Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse preiszugeben, wie z. B. die Höhe des Geschäftsgewinnes oder die Tatsache, daß das Geschäft mit fremdem Geld betrieben wird. In vielen Fällen geht die erzwungene Offenbarung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen aber noch weiter. Bestehen nämlich gegen die Angaben einer Steuererklärung Bedenken, so hat der Steuerpflichtige auf Aufforderung durch den Vorsitzenden der Veranlagungskommission bestimmte Fragen über noch aufzuklärende Punkte zu beantworten und Beweismittel für seine Angaben beizubringen. Auf Beschluß der Veranlagungskommission ist der Steuerpflichtige sogar verbunden, seine meist wichtige Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse darstellenden Wirtschafts- und Geschäftsbücher, Verträge, Schuldverschreibungen, Zinsquittungen oder andere in seinem Besitz befindliche Schriftstücke, welche zur Feststellung der für die Veranlagung wesentlichen Tatsachen dienen können, zur Einsicht und Prüfung vorzulegen [18]). Ferner müssen bei Ein-

17) Vgl. PrEinkStG §§ 25—27.
18) Vgl. PrEinkStG §§ 39, 40 Abs. 4.

legung des Einspruchs oder der Berufung gegen vorgenommene Einschätzung die zur Begründung dienlichen Tatsachen und Beweismittel angeführt werden [19]).

Ist hiernach ein Steuerpflichtiger zwecks Herbeiführung seiner richtigen Einschätzung zu einer weitgehenden Mitteilung seiner Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse genötigt, so hat das Gesetz andererseits dafür vorgesorgt, daß eine Verletzung der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse durch die Personen, zu deren Kenntnis die Geheimnisse gelangen, nicht vorgenommen wird. Einmal haben die in eine Veranlagungskommission neu eintretenden Mitglieder in der 1. Kommissionssitzung, an der sie teilnehmen, dem Vorsitzenden mittelst Handschlags an Eidesstatt zu geloben, daß sie die Kommissionsverhandlungen sowie die hierbei zu ihrer Kenntnis gelangenden Verhältnisse der Steuerpflichtigen strengstens geheimhalten werden. Das gleiche Gelöbnis haben vor einem von der Regierung zu ernennenden Kommissar diejenigen Vorsitzenden abzulegen, welche nicht schon als Beamte vereidigt sind [20]). Die bei der Steuerveranlagung beteiligten Beamten sind zur Geheimhaltung kraft des von ihnen geleisteten Amtseides verpflichtet [21]). Weiter sind die Steuererklärungen unter Verschluß aufzubewahren und dürfen ebenso wie die Kommissionsverhandlungen über dieselben nur zur Kenntnis von Kommissionsmitgliedern oder durch ihren Amtseid zur Verschwiegenheit verbundenen Beamten gelangen [22]). Die wirksamste Bestimmung zum Schutze von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen besteht jedoch darin, daß die bei der Steuerveranlagung wirkenden Beamten sowie die Mitglieder der Kommission, die die zu ihrer Kenntnis gelangten Verhältnisse eines Steuerpflichtigen, insbesondere den Inhalt einer Steuererklärung oder der darüber gepflogenen Verhandlungen, unbefugt offenbaren, auf Antrag der Regierung oder des betroffenen

---

19) Vgl. PrEinkStG §§ 45 Abs. 2 u. 5, 48 Abs. 2 u. 3.

20) Vgl. PrEinkSt.G § 57 Abs. 1. u. 2 und Anweisung des Finanzministers v. 25. 7. 1906 zur Ausführung des Einkommensteuergesetzes Art. 77 Z. 4 [bei Fuisting, die Preußischen direkten Steuern 1. Bd. S. 634].

21) Vgl. PrEinkStG § 57 Abs. 3.

22) Vgl. Anweisung des Finanzministers v. 25. 7. 1906 Art. 77 Z. 5 [bei Fuisting S. 634].

Steuerpflichtigen eine Geld- oder Gefängnisstrafe treffen kann [23]). Daneben können civilrechtlich für den Fall der unbefugten Verletzung eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses die Beamten nach § 839 BGB wegen vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzung ihrer Amtspflicht auf Schadensersatz und Unterlassung verklagt werden. Geschieht die Geheimnisverletzung nicht durch einen Beamten, sondern durch ein Laienmitglied der Kommission, so ist eine Klage auf Schadensersatz und Unterlassung aus § 823 Abs. 2 BGB gegeben [24]). Es kann aber eventuell auch wegen Verstoßes gegen das absolute Recht am Gewerbebetrieb oder wegen sittenwidriger Handlung eine Schadensersatz- und Unterlassungsklage erhoben werden [25]).

---

23) Vgl. PrEinkStG § 75.
24) Vgl. § 16 dieser Abhandlung S. 106.
25) Vgl. §§ 5 u. 15 dieser Abhandlung S. 16 bis 20 u. S. 78 bis 80.

Lebenslauf.

Ich, Friedrich Carl Plentz, wurde am 8. November 1883 zu Münster i. Westf. als Sohn des damaligen Hüttenbeamten, späteren Fabrikdirektors Ferdinand Plentz und seiner Frau geb. Walton geboren. Entsprechend dem Wechsel des Wohnsitzes meiner Eltern besuchte ich nacheinander die Rektoratschule zu Schwerte i. Westf., das Lyceum zu Geislingen a. d. St., das Kgl. Wilhelms-Gymnasium zu Cassel und das Kgl. Gymnasium zu Düsseldorf. An letztgenannter Anstalt bestand ich am 6. März 1902 unter Befreiung vom Mündlichen die Reifeprüfung.

Von 1902 bis 1905 studierte ich Rechtswissenschaft, und zwar ein Semester in Bonn, zwei Semester in Heidelberg und die drei letzten Semester in Marburg.

Nach Beendigung des sechsten Semesters brach ich gesundheitlich völlig zusammen. Obwohl es mir seit jener Zeit meines leidenden Zustandes wegen ärztlicherseits immer wieder verboten wurde, mich einer Prüfung zu unterziehen, so setzte ich doch während meiner ganzen Krankheit, soweit meine Körperkraft reichte, mein juristisches Studium fort. Da es mir in den letzten beiden Jahren gesundheitlich besser ergangen ist, so habe ich es gewagt, mich zum juristischen Doktorexamen zu melden, um damit meinem langjährigen Studium einen gewissen Abschluß zu geben.

Die mündliche Doktorprüfung bestand ich in Marburg am 14. Februar 1914.